J. gall. 88 P

Re

Jus.

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

Die Lehre
von der
Verjährung
nach den
Grundsätzen
des
französischen Civil-Rechts
dargestellt
von

D. W. Planck,
Beysitzer der Juristen-Facultät zu Göttingen.

Göttingen,
bey Johann Friedrich Röwer.
1809.

40

Abhandlungen

über

Gegenstände

aus dem

französischen Civil-Recht.

Von

D. W. Planck,

Beysitzer der Juristen-Facultät zu Göttingen.

Erster Band, Erste Abtheilung.

Göttingen,

bey Johann Friedrich Röwer.

1809.

kam nicht mehr heraus.

40

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

Inhalt.

Abhandlung I. Darstellung der Lehre von der Verjährung.

I. Einleitung. §. 1, 2.
II. Von der erwerbenden Verjährung. §. 3-17.
A. Allgemeine Ansicht. §. 3, 4.
B. Von der Erwerbung des Eigenthums-Rechtes durch Verjährung. §. 5-16.
1. Wer kann Eigenthum durch Verjährung erwerben? §. 5.
2. An welchen Sachen kann Eigenthum durch Verjährung erworben werden? §. 6-10.
3. Von der Verjährung als Erwerbungs-Art. §. 10-15.
a. Vom Besitze. §. 11.
b. Von der Verjährungs-Zeit. §. 12, 13.
c.

c. Von der ZusammenRechnung des Besitzes. §. 14.
d. Von der Würkung der erwerbenden Verjährung. §. 15.
C. Von der Erwerbung der übrigen dinglichen Rechte durch Verjährung. §. 16.
III. Von der befreyenden Verjährung. §. 17–23.
1. Allgemeine Ansicht. §. 17.
2. Bedingungen der befreyenden Verjährung. §. 18–22.
a. Von der Unthätigkeit des Creditors. §. 18, 19.
b. Von der VerjährungsZeit. §. 20, 21.
3. Von der Würkung der befreyenden Verjährung. §. 22.
IV. Gemeinschaftliche Bestimmungen über erwerbende und befreyende Verjährung. §. 23.

Die zweyte Abtheilung wird die Darstellung der Lehre von der succeſſio neceſſaria enthalten.

Erste

Erste Abhandlung.

Darstellung der Lehre von der Verjährung.

§. 1.

Mit dem teutschen Wort **Verjährung** bezeichnet man zwey ganz verschiedene Institute des Römischen Rechts, die auch durch ihre Benennungen hinreichend von einander unterschieden waren [1]), nehmlich 1) die *usu-*

1) S. Pfeiffer's **vermischte Aufsätze über Gegenstände aus dem teutschen und Römischen Rechte.** (Marb. 1803.) p. 274-279. — Der non usus hat mit diesen beyden Arten der Verjährung wohl nur das gemein, daß auch bey ihm der Ablauf der Zeit auf die Veränderung der RechtsVerhältnisse Einfluß hat. Vergleicht man ihn mit der ExtinktivVerjährung allein, so unterscheidet er sich von derselben nur in Hinsicht seines Gegenstandes, denn während diese sich nur auf KlagRechte bezieht, so hat jener die Rechte

usucapio oder s. g. *praescriptio adquisitiva*, Ersitzung, erwerbende Verjährung; darunter versteht man diejenige ErwerbungsArt, vermittelst welcher bloß durch den eine gesetzlich bestimmte Zeit hindurch ausgeübten gehörig qualificirten Besitz eines dinglichen Rechts, dieses Recht selber als eigen erworben wird. Eine unmittelbare Folge dieses Erwerbes ist der Verlust dieses Rechts für denjenigen, dem dasselbe bisher zugestanden, so daß also dieser Verlust sich ausschließlich auf die früher geschehene Erwerbung bezieht, und von jedem factum von Seiten des Verliehrenden als gänzlich unabhängig erscheint. Die Person des Erwerbenden ist es allein, die durch ein in ihr sich

selber, welche durch diese Klagen geschützt werden sollen, zum Gegenstande. Von der erwerbenden Verjährung sind beyde das directe Gegenstück, denn während dort ein bisher nicht zugestandenes Recht durch die einige Zeit lang fortgesetzte Ausübung desselben erworben wird, so gehen hier zuständige Rechte durch die unterlassene Ausübung verlohren. Die ExtinctivVerjährung ist als ein allgemeines ErlöschungsMittel für alle Klagen angeordnet; nicht so der non usus; das Römische Recht gedenkt desselben bloß bey den Servituten, und dieß berechtigt nun nicht, ihn bey allen denjenigen Rechten zur Anwendung zu bringen, bey denen er seiner Natur nach zur Anwendung kommen kann.

sich ereignendes factum die Verjährung begründet, welche dann, wenn dieses factum mit den sonstigen erforderlichen Eigenschaften versehen ist, ihren Lauf vollendet ohne alle Rücksicht auf etwaige Ansprüche eines Anderen, und ob demselben bey deren vernachlässigter Ausübung einige Schuld zur Last falle. Wenn man die einzelnen Erfordernisse der erwerbenden Verjährung durchgeht, so findet man, daß das factum des Besitzes an und für sich allein, nie, auch wenn es noch so lange gedauert haben sollte, eine Erwerbung zu begründen im Stande ist, daß hingegen wenn dieser Besitz mit bona fides begleitet ist, d. h. der Besitzende in der Ueberzeugung eines rechtmäßigen Besitzes steht, und von den näheren Ansprüchen eines Anderen keine Wissenschaft hat, durch denselben, nach einer 30jährigen ununterbrochenen Fortdauer für den Besitzer ein EigenthumsRecht oder anderes dingliches Recht begründet wird. Alle übrigen bey der Lehre von der erwerbenden Verjährung zur Sprache kommenden Fragen beziehen sich bloß auf die Bestimmung des erforderlichen ZeitAblaufes, insofern als dieser a) bisweilen länger ist als 30 Jahr. Der Grund davon liegt in einer auf die individuelle Qualität des würklichen Eigenthümers, gegen den verjährt wird, sich beziehenden Be-

günstigung; b) in vielen andern Fällen aber kürzer ist, dann nehmlich wenn noch folgende zwey Bedingungen concurriren: aa) ein justus titulus, und bb) daß der Gegenstand des zu erwerbenden dinglichen Rechts gewisse Eigenschaften nicht habe, die sich entweder auf die individuelle Qualität des würklichen Eigenthümers, oder auf die Art und Weise, wie der gegenwärtige Besitzer den Besitz erlangt oder der würkliche Eigenthümer ihn verlohren hat, beziehen, und wegen welcher die Gesetze, des vorhandenen Titels ohngeachtet, eine kürzere Verjährungszeit nicht zulassen zu dürfen geglaubt haben [2]). 2) Die praescriptio, praescriptio temporalis, 30 et 40 annorum, s. g. praescriptio extinctiva, erlöschende Verjährung. Diese beruht auf der gesetzlichen Bestimmung, vermöge welcher derjenige, der es unterläßt binnen einer bestimmten Frist ein ihm zustehendes KlageRecht auszuüben, nach Ablauf derselben desselben verlustig wird. Der Grund der Verjährung beruht hier bloß auf Unterlassungshandlungen desjenigen, der durch dieselbe etwas verliehren soll, und der Gegenstand dieses Verlustes ist ein

2) Diese Darstellung ist freylich nicht der Geschichte gemäß, allein zum Zweck einer anschaulicheren Darstellung der Abweichungen des französischen Rechts erlaubt.

ein zuständiges KlageRecht. Das Recht selber, welches durch diese Klage in Anspruch genommen werden konnte, erleidet durch die Verjährung nicht die geringste Veränderung, sondern ihre Würkung beschränkt sich bloß darauf, daß der Berechtigte in Zukunft mit seiner Klage nicht weiter gehört wird, und der Gegner folglich aus dieser, die gesetzlich bestimmte Zeit hindurch unterlassenen, Ausübung des KlageRechts eine Einrede erhält, womit er die gegen ihn angestellte Klage niederschlägt. Ist also von einer dinglichen Klage die Rede, so begründet die Verjährung weder einen Verlust desjenigen dinglichen Rechts, auf welches sie gerichtet war, noch einen Erwerb desselben auf der andern Seite, sondern der gegenwärtige Besitzer erhält nur das, was aus der Erlöschung der Klage folgt, d. h. eine Einrede gegen den künftig vindicirenden Eigenthümer [3]). Eben so verhält es sich mit der Verjährung einer persönlichen Klage; das denselben zum Grunde liegende persönliche Recht und die demselben gegenüberstehende Verbindlichkeit erleiden dadurch überall keine Veränderung, sondern behalten allen übrigen gerichtl-

3) Thibaut über Besitz und Verjährung. II. §. 3. p. 68.

richtlichen Effekt, der außer der Klage gedacht werden kann 4).

§. 2.

Das französische Recht distinguirt gleichfalls zwey Arten von Verjährung, die unter dem gemeinschaftlichen Nahmen prescription begrif-

4) Daher kann eine solche Forderung noch immer zur Compensation gebracht, oder ihre Erfüllung durch Retention oder die noch fortdauernde hypothecarische Klage erzwungen werden. Weber von der natürlichen Verbindlichkeit. §. 92. 110. Thibaut a. a. O. §. 39. p. 118. Es wird daher immer zu unrichtigen Vorstellungen führen, wenn man bey der ExtinctivVerjährung von einer, von der Erlöschung der Klage abhängenden, Aufhebung der Verbindlichkeit redet, wie z. E. Pfeiffer a. a. O. p. 281. Es dürfte daher auch wohl bezweifelt werden, ob sie im System, wie es bey Thibaut (System des PandektenRechtes §. 987. 1016. II. p. 378. 396.) geschehen ist, unter den Erlöschungs-Mitteln der persönlichen Rechte aufgeführt werden darf. Hufeland (Lehrbuch des in den deutschen Ländern geltenden gemeinen und subsidiarischen Civil-Rechts. Gießen 1808. B. 1.) hat sie gänzlich daraus verbannt, und Heise (Grundriß eines Systems des gemeinen CivilRechts. Heidelberg 1807. p. 7.) ihr den Platz ohne Zweifel am zweckmäßigsten bey der Lehre von der Verfolgung und Schützung der Rechte angewiesen.

begriffen sind [5]); nehmlich eine erwerbende Verjährung (prescription pour acquerir) und eine befreyende Verjährung (prescription de liberation) [5a]). Von einer jeden soll hier besonders gehandelt werden [6]).

§. 3.

5) Der Titel *de la prescription* ward dem StaatsRath den 7ten *Pluviose an XII.* durch PORTALIS im Nahmen der Section de legislation vorgelegt, und in der nehmlichen Sitzung discutirt, darauf durch den GeneralSecretair des StaatsRaths der Gesetzgebenden Section des Tribunats mitgetheilt; von neuem, nach der zwischen den Mitgliedern des StaatsRaths und des Tribunates gehaltenen Conferenz, dem StaatsRath durch PORTALIS am 12. *Ventose an XII.* vorgelegt und an dem nehmlichen Tage definitiv adoptirt. Dem gesetzgebenden Corps ward er durch die StaatsRäthe BIGOT PREAMENEU, MIOT und NAJAC, von denen der erstere den Wortführer machte, am 17ten *Ventose* vorgelegt, hierauf dem Tribunat mitgetheilt und von diesem adoptirt, und endlich am 24ten *Ventose an XII.* (15. März. 1804.) im gesetzgebenden Corps zwischen den Rednern der Regierung und denen des Tribunats, von welchen letzteren GOUPIL PREFELN das Wort führte, discutirt und vom gesetzgebenden Corps am nehmlichen Tage decretirt. Promulgirt am 4. *Germinal an XII.* (25. März. 1800.).

5a) Artik. 2219.

6) Zachariä in seinem Handbuch des fran-

§. 3.

Unter der erwerbenden Verjährung wird diejenige ErwerbungsArt verstanden, mittelst wel-

zösischen CivilRechts. (Heidelberg 1808. voll II.) trennt beyde Arten der Verjährung und handelt von einer jeden an einem besonderen Orte; von der Acquisitiv-Verjährung bey den ErwerbungsArten des EigenthumsRechtes, §. 79–84. Th. I. p. 125–138. von der ExtinktivVerjährung bey den ErlöschungsGründen des KlagRechtes, §. 429–434. Th II. p. 317–324. Bucher hingegen in seiner Systematischen Darstellung des im KönigReich Westphalen geltenden Napoleontischen PrivatRechtes. (Halle und Berlin 1809 B. 1.) verwirft diese Trennung und handelt von beyden Arten zugleich bey der Lehre von den ErwerbungsArten. Dieselbe VerfahrungsArt findet man bey den französischen Systematikern z. E. DELVINCOURT *Institutes du droit civil francois conformement aux dispositions du Code Napoleon. (Paris 1808. voll. III. 8).* Man darf aber zweifeln, ob dieß irgend gerechtfertigt werden kann; selbst nicht durch das Beyspiel des C. N., weil eben diese Verbindung zweyer so heterogener Institute von manchen Verwirrungen und Mißverständnissen der Grund zu seyn scheint. Bauer in seinem Lehrbuche des Napoleonischen CivilRechtes (Marburg 1809. 8.) hat wieder beyde Arten getrennt, und handelt die erlöschen-

welcher man durch den eine bestimmte Zeit hin:urch fortgesetzten gehörig qualificirten Besitz eines dinglichen Rechtes, dieses selber erwirbt [6a]). Zwey Bedingungen sind es also, die dieser Verjährung zum Grunde liegen: gehörig qualificirter Besitz, und Ablauf einer gesetzlich bestimmten Zeit Der Besitz nehmlich ist theils HauptZweck des Eigenthümers, theils ein factum welches auf Eigenthum hindeutet, also zu gleicher Zeit HauptWirkung und HauptBeweis des EigenthumsRechts; die Zeit aber begründet und rechtfertigt durch ihren Ablauf dieses Recht des Besitzers insofern, als sie gegen denjenigen, welcher einen

löschende Verjährung sehr richtig im allgemeinen Theile, im Abschnitte von den Rechten überhaupt, und zwar bey der Lehre von der Verletzung und Geltendmachung derselben §. 64, 65, 66, 67. p. 75-80. ab, stellt die erwerbende Verjährung aber mit unter die ErwerbungsGründe des EigenthumsRechtes, §. 162, 163. p. 205-208.

6a). Artik. 22. 19. La prescription est un moyen d'acquerir — — par un certain laps de tems, et sous les conditions déterminées par la loi. BIGOT PRÉAMENEU *Exposé des motifs du projet de loi sur la prescription* im *C. C. des Français. Paris chez Garnery 1804. vol. VI. p. 295.*

nen Eigenthumstitel in Anspruch nimmt, der dieselbe Zeit über ohne Würkung geblieben ist, die Vermuthung begründet, daß er nicht von demselben eine so lange Zeit hindurch keinen Gebrauch gemacht haben würde, wenn er nicht auf irgend eine Art und Weise in die Nachfolge des gegenwärtigen Besitzers eingewilligt hätte, oder sein Titel auf irgend sonst eine Art aufgehoben worden wäre. Diese Ungewißheit und dieser Conflict zwischen dem Besitzer, welcher keinen Titel für sich hat, und dem Inhaber eines lange Zeit ohne Würkung gebliebenen Titels läßt sich nicht wohl anders heben, als daß man vorerst beyde Beweismittel, den Titel sowohl wie den Besitz, nur als VermuthungsGründe betrachtet, deren gegenseitiges Verhältniß aber freylich in dem Ablauf der Zeit einer steten Veränderung unterworfen ist; denn in demselben Verhältniß, in welchem die dem Besitzer günstige Vermuthung durch den Ablauf der Zeit an Kraft und Stärke zunimmt, in demselben wird die aus dem Titel entspringende Vermuthung dadurch geschwächt und entkräftet. Diese Betrachtung giebt denn auch das einzige mit Vernunft und Billigkeit vereinbare EntscheidungsMittel an die Hand, wodurch diesem Streite ein Ende gemacht werden kann. Es besteht nehmlich dasselbe darin, daß man auf die aus dem Be-

sitze

sitze entspringende Vermuthung nicht eher Rücksicht nimmt, als bis dieselbe durch die Zeit in einem solchen Grade gestärkt worden ist, daß die aus dem Titel entspringende Vermuthung sie nicht weiter zu balanciren vermag; denn dann darf der Gesetzgeber wohl mit Recht annehmen, daß der Inhaber des Titels das verjährte Recht freywillig habe verliehren, remittiren oder alieniren wollen [7]). Das Resultat ist

7) Posséder est le but, que se propose le propriétaire: posséder est un fait positif, extérieur et continu qui indique la propriété. La possession est donc à la fois l'attribut principal et une preuve de la propriété. Le temps, qui sans cesse et de plus en plus établit et justifie le droit du possesseur, ne respecte aucun des autres moyens que les hommes ont pu imaginer pour constater ce droit. Il n'est point de dépôt, il n'est point de vigilance qui mette les actes publics ou privés à l'abri des événemens dans lesquels ils peuvent être perdus, détruits, altérés, falsifiés. La faulx du temps tranche de mille manières tout ce qui est l'ouvrage des hommes. Lorsque la loi protectrice de la propriété voit d'une part le possesseur, qui paisiblement et publiquement a joui pendant un long temps de toutes les prérogatives qui sont attachées à ce droit, et que d'une autre part on invoque un titre de propriété resté sans aucun effet pendant ce même temps, un doute s'éleve à la fois et contre le possesseur qui ne produit

ist also, daß der erwerbenden Verjährung immer die Vermuthung eines Eigenthums Titels zum

duit pas de titre, et contre celui qui représente un titre dont on ne sauroit présumer qu'il n'eût fait aucun usage, s'il n'y eût pas été dérogé, ou s'il n'eût pas consenti que le possesseur actuel lui succédât. Comment la justice pourra-t-elle lever ce doute? le fait de la possession n'est pas moins positif que le titre: le titre sans la possession ne présente plus le même degré de certitude; la possession démentie par le titre perd une partie de sa force; ces deux genres de preuves rentrent dans la classe des présomptions. Mais la présomption favorable au possesseur s'accroît par le temps en raison de ce que la présomption qui naît du titre diminue. Cette considération fournit le seul moyen de décider que la raison et l'équité puissent avouer; ce moyen consiste à n'admettre la présomption qui résulte de la possession que quand elle a reçu du temps une force suffisante pour que la présomption qui naît du titre ne puisse plus la balancer. Alors la loi elle même peut présumer que celui qui a le titre a voulu perdre, remettre ou aliéner ce qu'il a laissé prescrire. *Bigot Préameneu l. c. p. 296.* So auch schon die älteren französischen Juristen wie **Pothier**, **Domat**. Von dem letztern mag nur eine Stelle hier stehen; mais on peut dire de plus (außer dem von der Sicherheit des Eigenthums hergenommenen Grunde) que les prescriptions ont d'ailleurs leur justice et leur

zum Grunde liegt, und daß diese lediglich durch das eine gesetzlich bestimmte Zeit hindurch fortgesetzte factum des Besitzes begründet wird [8]). Diese Analisirung der erwerbenden Eigenschaft der Verjährung hat auf die ganze Ausbildung dieser Lehre einen zu entschiedenen Einfluß gehabt, als daß sie hier nicht mit wenigen Worten hätte dargestellt werden müssen.

§. 4.

leur équité fondée sur le principe, qui a été deja rémarqué, que la possession etant naturellement liée au droit de propriété, il est juste qu'on présume que comme c'est le maitre qui doit posséder, *celui qui possède doit être le maitre: et que l'ancien propriétaire n'a pas été privé de sa possession sans de justes causes. Lois civiles liv. III. tit. VII. Sect. 4. vol. II. p. 409.* (Octav Ausgabe) — *Cambacéres Projet de C. C. présenté au Conseil de Cinq Cents, au nom de la Commission de la Classification des lois. (Paris an V.) discours prélim. p. 54. Bernardy Institution au droit françois civil et criminel ou tableau raisonné de l'état actuel de la Jurisprudence françoise. (Paris an VII. 8.) p. 167.*

8) La prescription est la conséquence de la présomption du titre de la propriété. *Goupil Préfeln discours au Corps législatif sur le titre relatif à la prescription. p. 317.*

§. 4.

Die Verjährung bezieht sich freylich auf die sämmtlichen dinglichen Rechte; indessen muß sie doch hier zuförderst bloß in Beziehung auf das EigenthumsRecht abgehandelt werden, da ihre Anwendung auf die übrigen dinglichen Rechte sich dann leicht von selber ergiebt, und nur hin und wieder durch besondere Grundsätze modificirt wird.

Die Lehre von der erwerbenden Verjährung wird durch die Untersuchung folgender vier Fragen erschöpft werden:

1) Wer kann durch Verjährung erwerben?

2) An welchen Sachen ist Erwerbung des EigenthumsRechtes durch Verjährung möglich?

3) Worin besteht die Verjährung als ErwerbungsArt betrachtet?

4) Welches ist die Würkung der Verjährung?

§. 5.

Die erste Frage kann nur in Beziehung auf die bürgerlich Todten und Fremden von einigem Interesse seyn. So viel scheint nun hier als ausgemacht vorausgesetzt werden zu können, daß die Verjährung als eine bürgerliche

liche oder durch positive Gesetze eingeführte und ausgebildete Erwerbungs-Art angesehen werden muß [9]), und daraus ergiebt sich denn gewisser-

9) So sah sie das Römische Recht an, so auch das alte französische Recht. Von diesem Gesichts-Puncte aus findet man sie auch in den öffentlichen Verhandlungen dargestellt: cependant de toutes les *institutions du droit civil*, la prescription est la plus nécessaire à l'ordre social; et loin qu'on doive la regarder comme un écueil où la justice soit forcée d'échouer, il faut, avec les philosophes et avec les jurisconsultes, la maintenir comme une sauvegarde nécessaire au droit de propriété. *Bigot Préameneu l. c. p. 295.* La prescription est donc une de ces institutions bienfaisantes et salutaires sur lesquelles reposent la tranquillité de tous et de chacun, celle des familles et de l'ordre social; elle doit être consacrée par la législation de tous les peuples policés et qui reconnoissent le droit de propriété. *Goupil Préfeln l. c. p. 318.* Im Staats-Rath ward freylich dieser Frage als einer Controverse erwähnt: par exemple on ne peut décider si le condamné a l'usage de la prescription, qu'autant qu'on décidera d'abord si la prescription est établie par le droit naturel ou par le droit civil; et quoiqu'elle paroisse appartenir au dernier on n'en convient pas universellement. (*Tronchet*) *Discussions du C. C. dans le Conseil d'état par Jouanneau et Solon. vol. I. p. 79.*, allein hier kam es auch darauf an, die Unmöglichkeit einer

sermaßen von selber schon, daß alle diejenigen, welche das bürgerliche Gesetz für todt ansieht, die Erwerbung durch Verjährung nicht in Anspruch nehmen können [10]). In Rücksicht der Fremden ist die Sache schon mehr Schwierigkeiten unterworfen; es ist zwar im Allgemeinen verordnet, daß die Frage, in wiefern die Fremden auf den Genuß der bürgerlichen Rechte Anspruch machen können, ganz nach dem Grundsatze der Reciprocität bestimmt werden soll [11]), allein es ist nichts desto weniger gewiß, daß ihnen das Gesetz auch ohne Rücksicht auf diesen Grundsatz gewisse bürgerliche Rechte zuerkennt [12]); diese aber

ner vollständigen und genauen Aufzählung sämmtlicher bürgerlicher Rechte darzuthun.

10) Der Artik. 25. ist enunciativ und nicht limitativ. Die genauere Untersuchung gehört nicht hierher; ich verweise auf *Locré Esprit du C. N. tom. I. p. 379 - 384.* Zachariä Handbuch des französischen Civil-Rechts. §. 10. Zus. §. 61. Th. I. *p. 23, 92, 93.* A. M. ist Dabelow Materialien zur Geschichte, Litteratur, Beurtheilung, Erklärung und Anwendung des C. N. Heft III. *p. 259, 260, 262 - 264.*

11) Artik. 11.

12) So z. E. setzen die Artik. 13, 14, 15. nothwendig die Fähigkeit voraus, als Kläger oder Beklagter im Gericht auftreten zu können, welche dem bürgerlich Todten nach Artik. 25.

aber genau zu bestimmen wird immer sehr schwer halten, da das Gesetz diese Frage nirgends

25. nicht zusteht. Auch *Locré* erkennt es an, daß der Fremde nicht aller bürgerlichen Rechte beraubt sey: on peut même aux yeux de la société se trouver réduit à une condition moins favorable que celle d'étranger: on peut perdre l'existence civile, ne conserver que l'existence naturelle et être réputé mort, par rapport à tous les avantages qui dérivent de la loi civile. *Esprit du C. N vol. I. p. 328.* aber auf eine genauere Untersuchung der eigentlichen Unterscheidungszeichen hat er sich nicht eingelassen. Entgegengesetzter Meinung ist *P. L. C. Gin Analyse raisonnée du droit françois, par la comparaison des dispositions des lois romaines, de celles de la coutume de Paris, et du nouveau Code des François. (Paris an XII livrais. I-VI. 8) Tit. II. sect. II. §. VI. nr. 11. livrais. III. p. 64.* wo er die droits civils für eine conséquence nécessaire de la seule qualité de François erklärt; beinahe eben so findet man das Verhältniß zwischen dem Fremden und bürgerlich Todten bey *Delvincourt l. c. vol. I. p. 21. 22.* dargestellt; la société regarde celui qui en est frappé (de la mort civile) comme n'étant plus en quelque sorte, un être vivant; elle n'attend plus de lui aucun secours, et elle lui refuse réciproquement *non seulement tous les droits civils, mais encore plusieurs autres résultant du droit naturel — — — et c'est même ce qui distingue le mort civilement de l'étranger* ou de celui qui a perdu la qualité de

gends ausdrücklich beantwortet. Darf man indessen aus der allgemeinen Disposition des Artik 11. den Schluß ziehen, daß der Fremde ohne Rücksicht auf die dort als Norm aufgestellte Reciprocität nur auf diejenigen bürgerlichen Rechte Anspruch machen kann, die ihm die Gesetze unbedingt zugestehen [13]), so kann

de françois *qui ne sont privés uniquement que des droits purement civils.*

13) Auf diese Weise würde ich die den Fremden zukommenden bürgerlichen Rechte bestimmen. Damit stimmt *J. E. D.* BERNARDI in seinem *Cours de droit civil (Paris an XII* fg. *voll. IV. 8.) liv. II. Chap. 4. vol. I. p. 50.* überein, indem er behauptet, daß außer den speciell eingeräumten bürgerlichen Rechten *les étrangers ne peuvent jouir que des prérogatives qui sont une suite du droit des gens.* Umgekehrt verfährt gewissermaßen Zachariä *l. c. §. 11.* Th. 1. *p. 23–27.* der alle nicht speziell entzogenen Rechte den Fremden zugesteht; sein HauptGrund ist, weil man bey der Abfassung des Artik. 11. nur an das SuccessionsRecht gedacht habe; allein es war überhaupt von der Abschaffung oder Beybehaltung des droit d'aubaine die Rede; die vorzüglichste Würkung desselben in Beziehung auf auswärtige Staaten betrifft freylich die Succession; allein daraus folgt nicht, daß dieß die einzige sey. Aus dem, dem ersten Consul abgestatteten, Bericht des StaatsRaths ROEDERER läßt sich vielmehr der Umfang des droit d'aubaine, wie es nachher immer geblieben, ziemlich

kann man mit Recht behaupten, daß die Ver- jäh-

lich genau bestimmen. Nehmlich gegen das Ende des 14ten Jahr. milderte sich die Strenge des droit d'aubaine: *les étrangers furent déclarés capables en France des actes du droit des gens, tels qu'acquérir et posséder; mais non des actes du droit civil, tels qu'hériter, tester. On mit en principe que l'étranger vivoit libre en France et mouroit serf;* bey LOCRÉ *l. c. tom. I. p.* 281. Diesen Umfang hat es nachher immer behalten; alle weiteren Bestimmungen betrafen entweder dessen Aufhebung für einzelne Fälle, oder die Bestimmung der Verhältnisse mit den auswärtigen Staaten. Dazu kommt denn nun noch, daß überall die *qualité de françois* im allgemeinen als die Bedingung des Genusses der bürgerlichen Rechte angesehen wird; Artik. 8, 11, 13., und daß der Verlust dieser Eigenschaft die *privation des droits civils* nach sich ziehen soll. *C. N. liv. I. tit. I. Ch. II. Sect. I.* Rubr. *de la privation des droits civils par la perte de la qualité de français;* so ward auch ferner in der Discussion des Artik. 25. bemerkt, daß die Aufzählung der einzelnen bürgerlichen Rechte besser unter das erste Capitel gehöre: dieß könne etwa durch folgenden Artik. geschehen: L'exercice des droits civils *attachés à la qualité de français*, est indépendant de l'exercice des droits politiques *attachés à la qualité de citoyen;* la loi constitutionelle règle ceux-ci; la loi civile règle ceux-la; les droits civils *attachés à la qualité de fran-*

 çais

jährung jenem Grundsatz allerdings unterworfen ist [14]).

§. 6.

çais sont ceux qui suivent &c. und dann sey es schon hinreichend, wenn man nur im allgemeinen sage, *que la mort civile emporte la privation des effets civils ci-dessus expliqués. Discuss. I p. 78.* Bucher *l. c.* §. 142 *not. 2.* Th I. *p. 243* will aus dem Artik. 2225. einen Entscheidungs-Grund für die Statthaftigkeit der Verjährung hernehmen; allein es ist in demselben davon die Rede, ob ein bürgerlich Todter noch durch Verjährung erwerben könne, nicht davon, ob eine bereits früher erworbene Einrede der Verjährung durch den nachher erlittenen bürgerlichen Tod aufgehoben und unwürksam gemacht werde.

14) So war's auch im alten französischen Recht. *Pothier* giebt den Grund an, warum bey den Römern die peregrini von der usucapio ausgeschlossen gewesen seyen: la raison est, que les étrangers ont bien avec les citoyens *communionem juris gentium*, mais ils n'ont pas *communionem juris civilis:* par la même raison les étrangers sont incapables d'acquérir par usucapion ou par prescription, cette manière d'acquérir étant une manière d'acquérir du droit civil, qui n'a été établi que pour les citoyens. *Ces raisons paroissent devoir recevoir application dans notre droit francois, pour y exclure du droit d'aquérir par prescription les étrangers non naturalisés* et empecher que le temps de la prescription ne puisse courir à leur profit, tant qu'ils n'ont pas obtenu le droit de cito-

§. 6.

Die zweyte Frage, bey welchen Sachen Erwerbung durch Verjährung möglich sey, kann nur negative beantwortet werden, d. h. durch die Bestimmung derjenigen Sachen, bey denen Erwerbung des EigenthumsRechtes durch Verjährung nicht statt finden kann. Die hierher gehörigen Sachen lassen sich in zwey Classen distinguiren: 1) solche, bey denen die Erwerbung durch Verjährung überall cessirt; 2) solche, bey denen dieselbe nur unter gewissen Umständen nicht zur Anwendung kommen kann. Die unter der ersten Classe begriffenen Sachen sind der Verjährung aus einem zweifachen Grunde entzogen; Einige nehmlich gehören hierher aus dem ganz allgemeinen Grunde, weil an ihnen überall kein PrivatEigenthum statt finden kann [15]). Dahin

citoyen par des lettres de naturalisation. *Traité de la prescription P. I. Ch. I. A. II. nr. 20. p. 584.* in seinen *Traités sur differentes manières de droit civil appliquées à l'usage du barreau et de la jurisprudence françoise. (Paris et Orleans 1774. 4. voll. 4.) tom. IV. p. 584.*

15) La prescription est un moyen d'acquérir: on ne peut acquérir et conséquemment on ne peut prescrire que les choses qui sont dans le commerce, c'est à dire qui sont susceptibles, d'être exclusivement possédées par des

hin sind zu rechnen: 1) alle diejenigen Sachen, die als ein GemeinGut der Menschheit angesehen werden müssen [16]; 2) von den dem Staat zugehörenden Sachen alle diejenigen, die dem Staat zu dem Ende gehören, damit er alle übrigen von dem PrivatBesitz derselben ausschließe, und sie für den öffentlichen Gebrauch bestimme und erhalte [17]).

§. 7.

des individus. *Bigot Préameneu l. c. p. 299.*

16) Artik. 714., 2226. — comme l'air, comme la mer dont un peuple ne peut envahir la domination sans se déclarer le plus odieux et le plus insensé des tyrans. *Treilhard Exposé des motifs du projet de la loi relatif à la distinction des biens. Garnery, vol. II. p. 11.*

17) Artik. 538, 540. — Les chemins, routes et rues à la charge de la nation; les fleuves et rivières navigables et flottables; les rivages, lais et relais de la mer; les ports, hâvres et rades; les portes, murs fossés et remparts des places de guerre et des forteresses, sont, par leur nature des dépendances nécessaires du domaine public; ils sont inaliénables tant qu'ils conservent cette destination, et conséquemment imprescriptibles, car la prescription est un moyen d'aliénation. *Goupil Préfeln Rapport fait au tribunat sur le projet de loi relatif à la distinction des biens. vol. II. p. 18.* — Ein

ander

§. 7.

Andere Sachen können zwar allerdings Gegenstand des EigenthumRechtes seyn, allein

anderes Resultat würde sich ergeben, wenn der in den geheimen Discussionen von TRONCHET aufgestellte Grundsatz zum Grunde gelegt würde. L'assemblée constituante a declaré le domaine national aliénable et prescriptible. — *La prescription frappe sur tout ce qui, de sa nature, est susceptible d'être possédé;* or, quoique, par la nature des choses les fleuves ne puissent être prescrits, les îles qu'ils renferment, peuvent l'être. *Discuss. ad art. 560. tom. I. p. 593.* Alles übrige StaatsEigenthum ist den Regeln der Verjährung unterworfen; um so viel mehr also noch die Güter sonstiger öffentlicher Anstalten, Communen rc. Artik. 2227. les lois multipliées qui autorisent la vente des domaines anciens et nouveaux, les aliénations générales faites en exécution de ces lois, et l'irrévocabilité de ces aliénations prononcée dans les chartes constitutionelles ont dû faire consacrer dans le Code Civil, comme une règle immuable, celle qui, en mettant ces domaines dans le commerce, les assujettit aux règles du droit commun sur la prescription. Ces règles étant applicables pour ou contre la nation. doivent, à plus forte raison, être observées à l'egard des établissemens publics et des communautés. *BIGOT PRÉAMENEU l. c. p. 299, 300. GOUPIL PRÉFELN l. c. p. 19.* und dessen *discours au Corps législatif sur le projet de loi relatif à la prescrip-*

kein Erwerb desselben durch Verjährung ist darum bey ihnen nicht denkbar, weil schon das bloße factum des Besitzes an und für sich hier Eigenthum begründet, ohne daß es erst noch eines ZeitAblaufes bedürfte, wodurch derselbe gegen die aus dem Eigenthums-Titel entspringende Vermuthung gesichert und geschützt zu werden brauchte. Hierher gehört nehmlich die Disposition des Artik. 2279, von dem es freylich unmöglich seyn wird, eine völlig genügende Erklärung zu geben, da bey jeder tieferen Untersuchung die Schwierigkeiten sich immer mehr anzuhäufen scheinen. Nach der hier angenommenen Erklärung verordnet dieser Artikel nehmlich, daß bey allen beweglichen Sachen das bloße factum des Besitzes das Eigenthum begründen, folglich weder von einer Vindication noch von einer Verjährung bey

scription. p. 318. — Nachmals schloß man von der Verjährbarkeit auf die Statthaftigkeit des Besitzes und der possessorischen Klagen; so nahmentlich in Beziehung auf GemeindeGüter in einem Proceß der Gemeinde *Saint-Paul-sur Risle* gegen einen gewissen *Denaguet*: das Tribunal erster Instanz zu *Pont-Andemar* wollte den Schluß nicht gelten lassen, daher ward sein Erkenntniß cassirt am 1. April 1806. *G. T. Denevers Journal des Audiences de la Cour de Cassation. An XIV. 1806. Cah. VIII. Suppl. p. 113.*

bey ihnen die Rede seyn soll. (En fait de meubles la possession vaut titre). Es cessirt also hier alles Eigenthümliche der Verjährung, welches darin besteht, daß bey der Collision eines vom Besitz entblößten Titels und eines auf keinen Titel sich gründenden Besitzes, die Zeit entscheidet; so lange wie der letztere noch keine bestimmte Zeit ist fortgesetzt worden, hat der Titel den Vorzug und der Besitzer muß weichen, dahingegen nach Verfluß jener Zeit der Besitzer vorgezogen und jener Titel als durch spätere Ereignisse aufgehoben angesehen wird. Bey den beweglichen Sachen bedarf es dieses Verfahrens nicht. Das bloße factum des Besitzers begründet hier eine so starke Vermuthung für das Eigenthum, daß ein jeder entgegenstehender Titel als durch spätere Ereignisse entkräftet und aufgehoben betrachtet werden muß, und folglich gar keine widerstreitende Vermuthung zu begründen im Stande ist, die erst durch die Länge der Zeit, während welcher den Besitz fortgesetzt worden, verdrängt werden müßte [18]).

Gegen

18) Artik. 2279. — Le droit françois n'a point admis a l'égard des meubles une action possessoire distincte de celle sur la propriété; *on y a même regardé le seul fait de la possession comme un titre;* on n'en a pas

 ordi-

Gegen diese aus dem Besitz entspringende Vermuthung ist auch weiter kein GegenBeweis zulässig, daß etwa der entgegenstehende Titel durch keine späteren Ereignisse aufgehoben, sondern vielmehr der Besitz durch Umstände abhanden gekommen sey, die auf das Recht selber von gar keinem Einfluß seyn könnten. Nur zwey Ausnahmen läßt das Gesetz in dieser Beziehung zu: 1) wenn darge-
than

ordinairement d'autres pour les choses mobiliaires. Il est d'ailleurs le plus souvent impossible d'en constater l'identité et de les suivre dans leur circulation de main en main. Il faut éviter des procédures qui seroient sans nombre, et qui le plus souvent excéderoient la valeur des objets de la contestation. *Bigot Préameneu l. c. p. 315.* — *Les meubles se transmettent par la seule tradition;* ainsi en fait de meubles la possession vaut titre. *Goupil Prefeln l. c. p. 321.* Unter tradition wird hier bloß das factum der Uebertragung verstanden; also durch die bloße Uebertragung des Besitzes werden bewegliche Sachen transferirt. An einen animus transferendi und an eine causa praecedens kann hier nicht gedacht werden, da das Eigenthum schon durch den bloßen Consens übergeht, und die Tradition also, den gegenwärtigen Fall ausgenommen, gar keine ErwerbungsArt ist. Man sah in der Tradition nie etwas weiter als die körperliche Uebergabe der Sache. Man sehe nur *Portalis Exposé des motifs du projet de loi sur la vente.* tom. IV. p. 193.

than werden kann, daß der Eigenthümer den Besiß durch Diebstahl verlohren habe; 2) wenn der Eigenthümer durch das Verliehren der Sache um den Besiß gekommen ist [19]).

In

19) Néanmoins celui qui a perdu, ou auquel il a été volé une chose peut la revendiquer pendant trois ans à compter du jour de la perte ou du vol, contre celui dans les mains du quel il la trouve, sauf à celui-ci son recours contre celui du quel il la tient. Artik. 2279. Hat jedoch der gegenwärtige Besitzer die Sache auf einer Messe oder auf einem Markte, oder in einem öffentlichen Verkauf oder von einem Kaufmanne gekauft, der mit dergleichen Sachen handelte, so muß der vindicirende Eigenthümer ihm das, was er dafür gegeben, wieder erstatten. Artik 2280. Cette disposition est fondée sur l'interet du commerce et de l'agriculture et sur un usage constant. *Goupil Préfeln l. c. p. 322.* — Cette disposition qui ne permet pas qu'un possesseur de bonne foi puisse acquérir par la prescription les choses furtives *me paroit être un droit purement arbitraire*, et je ne vois rien dans les principes du droit naturel qui doive empecher le possesseur de bonne foi d'une chose furtive de l'acquérir par la prescription. C'est pourquoi dans le pays coutumier, où le droit Romain n'a pas par lui même force de loi, mais seulement en taut qu'il paroit pris dans le droit naturel, je doute très fort que cette disposition du droit pour les choses furtives y doive être observée. *Pothier l. c. P. II. A. III.*

nr.

In beyden Fällen hat nehmlich der Eigenthümer eine VindicationsKlage gegen den dritten Besitzer, die aber nur drey Jahr dauern soll [30]. Es entsteht nun hier die Frage, ob

nr. 204. p. 653. — DE FERRIERE führt diese Bestimmung aber doch als einen Satz des GewohnheitsRechtes an. *Nouvelle Institution coutumiere. (Paris 1692. voll. III, 8.) lib. III. tit. 1. Art. 137. vol. II. p. 68.* Die Bestimmungen des Römischen Rechtes über den Einfluß des furtum auf die Statthaftigkeit der Verjährung, sind auf diese Weise gänzlich außer Anwendung gesetzt. Der AppellationsHof von *Paris* verlangte die Beybehaltung des Grundsatzes *rei furtivae aeterna auctoritas esto*, nur mit der Modification, *que la révendication doit être faite en toute temps, si l'effet volé est entre les mains du voleur ou du receleur. Analyse des Observations des tribunaux d'appel et du tribunal de Cassation sur le projet du C. C (Paris an X 1802. 4.) p. 920.* Dieser Grundsatz befand sich mit derselben Modification in dem *Projet de C. C. presenté au Conseil des Cinq Cents . . . par* CAMBACÉRES &c. *Paris an V.* Artik. 688. 689.

30) La durée de cette action a été fixée à trois ans; c'est le même temps qui avoit été règle à Rome par Justinien; c'est celui qui etoit le plus généralement exigé en France. BIGOT PRÉAMENEU l. c. p. 315. Anders vergleicht diesen Zeitraum GOUPIL PRÉFELN l. c. p. 321.

ob man dieß als eine erwerbende oder als eine erlöschende Verjährung zu betrachten habe, ob also die Bedingungen der ersteren vorhanden seyn müssen, oder ob man bloß die Erlöschung der Klage als Gegenstand der Verjährung anzusehen habe [21]). Genau genommen kann hier wohl keine von beyden ganz rein zur Anwendung kommen, sondern der Sinn des Artikels scheint nur der zu seyn, daß drey Jahre hindurch der Satz: *en fait de meubles la possession vaut titre*, seiner Wür-

321. 322. Ce delai est le même que celui, que la législation actuelle établit pour prescrire les actions criminelles, correctionelles ou de police, si pendant ce temps il n'a été fait aucune poursuite. Die Dauer dieser Klage fanden mehrere Tribunäle zu lang: so erinnerte *Lyon:* un commissaire est d'avis de l'article; deux commissaires au contraire trouvent le terme de trois ans trop long, et ne le voudroient que de six mois ou d'un an. *Analyse des Observations des tribunaux d'appel et du tribunal de Cassation sur le projet du C. C. (Paris an X.* 1802. 4.) *p.* 915. Von den übrigen Tribunälen s. not. 22.

21) Zachariä *l. c.* §. 3. Not. 83. Th. I. *p.* 132. zweifelt; erklärt sich aber für die erlöschende Verjährung. §. 431. Zus. *nr.* 1. Th. II. *p.* 321. Bucher *l. c.* §. 154. Th. I. *p.* 254. nimmt sie für eine erwerbende Verjährung, und eben so Bauer *l. c.* §. 162. *p.* 207. §. 163. *p.* 208. §. 57. *p.* 68.

Würkung nach suspendirt seyn, nach derselben aber wieder in seine volle Würkung eintreten soll. Dieser Erklärung zufolge würden also zwar von der einen Seite nicht die Bedingungen der Ersitzung erfordert, allein von der andern Seite wäre die Würkung der Verjährung auch nicht bloß auf die Aufhebung der Klage beschränkt, sondern wer sich beym Ablauf jener drey Jahre gerade im Besitz befände, würde jenen Satz völlig eben so in Anspruch nehmen können, wie es geschehen seyn würde, wenn die Sache nie gestohlen oder verlohren worden wäre [22].

Dieser

22) *Cependant ce titre n'est pas tel*, (la possession d'une chose meuble) *qu'en cas de vol ou de perte d'une chose mobilière, celui au quel on l'auroit volée ou qui l'auroit perdue n'ait aucune action contre celui qui la possède.* Bigot Préameneu *l. c. p. 315.* — Aus den Bemerkungen der Tribunäle erhellt, daß viele den Artikel von einer erwerbenden Verjährung annahmen, indem sie dieselbe durch das HauptErforderniß derselben, Besitz, bedingt glaubten; so bemerkt der Appellations-Hof von *Aix:* le terme de trois ans est trop longue, *la possession annale doit suffire;* eben so der AppellationsHof von *Nimes: la possession annale* ne seroit elle pas suffisante, lorsque *le possesseur est de bonne foi? Analyse des Observations etc.* p. 909, 918. Dagegen findet man auf der andern

Dieser Erklärung stehen freylich viele nicht zu verkennende Schwierigkeiten entgegen [23]), die

andern Seite in den einzelnen Rechtsfällen die Sache von den Anwälden der Partheyen so angesehen, als gestatte er bloß Ausnahmsweise im Fall eines Diebstahles bey beweglichen Sachen eine Vindication drey Jahre lang, ohne Rücksicht auf die Dauer des Besitzes des Gegners. So z. E. berief man sich in einem Fall von zwey entwendeten SchuldVerschreibungen auf den Artik. 2279. qui *autorise* la revendication de la chose enlevée *pendant trois ans contre le détenteur.* *Bavoux et Loiseau Jurisprudence du C.C. tom. IV. p.* 323. eben-so auch die neueren Schriftsteller über das französische Recht; z. E. *Delvincourt Institutes de Droit civil françois conformement aux dispositions du C. Napoleon. (Paris 1808. voll. III. 8.) vol. II. p.* 366. *Desquiron Esprit des Institutes de l'Empereur Justinien conféré avec les principes du Code Napoleon. (Paris 1807. voll. II. 4.* höchst elend*) vol. I. p. 230.*

23) Schon Zachariä *l. c. §. 80.* Th. I. *p. 128.* hat auf die in den Artikeln 1238, 1599, 2102. enthaltenen Widersprüche aufmerksam gemacht, allein sein Recensent in der Neuen Leipziger LitteraturZeitung 1809. Janr. St. 4. *p. 64.* bemerkt sehr richtig, daß dieß keinesweges die einzigen Artikel sind, aus denen Bedenklichkeiten erwachsen, daß vielmehr die Artikel 568, 570, 572–74, 576, 1812. dergleichen ebenfalls darbieten, daß besonders aber die Artikel 1141, 880, und 2239. mit der oben

die ich gern für unauflöslich anerkenne, allein auf der andern Seite hat sie nicht nur den aus-
drück-

oben gegebenen Erklärung im Widerspruch stehen. Der Artik. 1141. verlange ausdrücklich bonam fidem, wenn der zweite Käufer einer beweglichen Sache als Besitzer derselben dem ersten Käufer vorgezogen werden solle, und der Artik. 880. welcher auch in Rücksicht der Mobilien drey Jahre lang ein jus separationis festsetze, und nur in Rücksicht der Immobilien fordere, daß sie sich noch in den Händen des Erben befinden sollen, scheine mit dem Artik. 2279. nach der oben gegebenen Erklärung desselben sich gar nicht vereinigen zu lassen. Der Artik. 2239. welcher in Gemäßheit des Artik. 1918. nicht bloß von Immobilien verstanden werden könne, setze eine Verjährung fest, die der Artik. 2279. für überflüssig erkläre; denn wenn der bloße Besitz einer Sache, die man von einem Depositar kauft, gegen alle Ansprüche des wahren Eigenthümers sichere, so brauche man sie doch nicht erst zn verjähren. Der von Zachariä *l. c.* in Vorschlag gebrachte Vereinigungs Versuch ist schon an und für sich sehr bedenklich, wenn man bedenkt, daß er durch keine einzige Gesetz Stelle unterstützt wird, ja er erscheint als unhaltbar, wenn man liest, daß es ausdrücklich der Zweck des Artik. 2102. gewesen sey, dem Vermiether und Verpachter ein Vindications Recht einzuräumen: *L'article 2102. du C. C. autorise le locateur à revendiquer contre le possesseur les meubles déplacés qui garnissaient les batimens loués et qui formoient son gage. L'article*

drücklich erklärten Willen der Gesetzes Verfasser [24]), sondern auch wohl die Ansicht des alten

ticle 2279. accorde le même droit au propriétaire de meubles volés ou perdus. TARRIBLE *Rapport fait au nom de la section de legislation, sur le livre I. de la deuxieme partie du projet de Code de Procedure Civile. p. 364. (Code de procedure civile Motifs et Rapports. Paris 1806. 8.)* Eben so gesteht zwar BERLIER im *Exposé des motifs du livre premier de la deuxieme partie du Code de procedure civile p. 141.* daß en matiere mobiliaire *le détenteur de la chose aura ordinairement pour lui la présomption de propriété*, si elle n'est pas détruite par un titre qui fasse voir que sa possession n'est que precaire, aber er folgert daraus keinesweges eine Unstatthaftigkeit der Vindication überhaupt, sondern nur *qu'une grande circonspection sera souvent necessaire pour permettre la saisie.* — Bucher *l. c.* §. 154. Th. I. *p.* 253. 254. übergeht selbst die schon von Zachariä bemerkbar gemachten Widersprüche ganz mit Stillschweigen; auch Bauer *l. c.* §. 162. *p.* 207. gedenkt ihrer mit keinem Worte. Im zweyten Bande von Gönner's Archiv für die Gesetzgebung und Reforme des juristischen Studiums p. 198-200. findet sich eine Abhandlung über die Eigenthums-Klage gegen dritte redliche Besitzer nach dem französischem Rechte als Nachtrag zu Bd. I. Heft 3. nr. *XXVI.* die ich aber bloß dieser ihrer Aufschrift nach aus dem

alten Rechts [25]), und der neueren Praxis zur Seite

dem InhaltsVerzeichniß vor dem dritten Hefte des zweyten Bandes kenne.

24) Dieß beweist zuförderst schon die Abfassung des Artik. 2279. selber, indem der ganzen Abfassung zufolge der zweyte §. eine Ausnahme oder Modification der im ersten §. aufgestellten allgemeinen Regel enthalten soll; und da nun nach der in der vorigen Note aus *Tarribles Rapport* angezogenen Stelle, das Eigenthümliche dieser Ausnahme in der Zulassung der VindicationsKlage besteht, so scheint sich daraus der Sinn der Regel selber schon von selbst zu ergeben. Ferner bestätigen dieß die not. 18. aus den öffentlichen Verhandlungen angeführten Stellen: *Bigot Préameneu* stellt zuerst die Sache in Beziehung auf die possessorischen Rechtsmittel dar, und fügt dann ausdrücklich hinzu: *on y a même régardé le seul fait de la possession comme un titre:* daß aber wenigstens die Verfasser des Artikels 2279. bey der Aufstellung desselben keine andere Absicht hatten, als die Vindication von den beweglichen Sachen gänzlich auszuschließen, erhellt deutlich aus dem *discours préliminaire du projet de C. C.* (er befindet sich vor der *Analyse des Observations etc.*) *p. LII.* On fait très sagement par exemple, *d'écarter des affaires de commerce les actions révendicatoires, parceque ces sortes d'affaires roulent sur des objets mobiliers,* qui circulent rapidement, qui ne laissent aucune trace, et dont il seroit presque toujours impossible de verifier et de réconnoitre

Seite 26), dagegen die übrigen bisher versuch-
ten

tre l'identité: mais on ne pourroit sans injustice et sans absurdité, *réfuser d'admettre les actions révendicatoires dans les affaires civiles*, *presque toutes rélatives à des immeubles* qui ont une assiette fixe, que l'on peut suivre en quelques mains qu'ils passent, et qui, par leur permanence, rendent possibles et même faciles toutes les discussions que l'intérét de la justice peut exiger. Daß hier nur von *affaires commerciales* und *civiles* gesprochen wird, wird niemanden irre machen, der es weiß, daß der *C. N.* die beweglichen und unbeweglichen Sachen beinahe überall nur aus diesem Gesichts-Puncte betrachtet und sie einander gegenüber stellt; aus diesem Grunde ward die laesio enormis nicht bey beweglichen Sachen angenommen, (*Portalis Exposé des motifs du tit. VI. liv. III. du C. C. de la Vente. tom. V. p. 216.*) und aus dem nehmlichen Grunde will Grenier (*discours au Corps législatif sur le projet de loi rélatif à la Vente. tom. V. p. 259.*) den Artik. 1599. (wiewohl unrecht) nicht auf bewegliche Sachen angewendet wissen.

25) Possessorische Klagen admittirte schon das ältere französische Recht nicht bey beweglichen Sachen; **Pothier**, nachdem er das Römische Recht hierüber erläutert hat, bemerkt: mais dans *notre droit françois*, lorsque deux parties se disputent une chose mobiliaire on entre d'abord dans la question de la propriété. *l. c. Ch. VI. Sect. I. §. II. nr. 93. p. 554.* Dasselbe verordnete auch die

 Or-

ten Erklärungen [27]) diese Schwierigkeiten gar nicht

Ordonnance von 1667. *tit. XVIII.* Artik. 1. und **Pothier** bemerkt dabey: elle est conforme en cela aux *Coutumes du Royaume*, *l. c. p.* 553. Ebenso DE FERRIÈRE in seinen *dissertations sur quelques articles de la Coutume de Paris. dissertat. VII sur l'art.* 97. hinter dem zweyten Bande seiner *nouvelle institution coutumière. p.* 606. Beyde ziehen aber daraus für die Unstatthaftigkeit der Verjährung gar keine Folge; man findet auch in mehreren Coutumes die Verjährung von 3 Jahren für die beweglichen Sachen verordnet, und DE FERRIÈRE stellt sie als Regel auf *l. c. liv. III. tit. I.* Art. 136. *vol. II. p.* 67. Andere haben die 3jährige Verjährung förmlich verworfen und nur die 20jährige admittirt; z. E. die *Coutume* von *Berry tit. XII.* Art. 10. *Coutume de Bretagne. tit. XIV.* Artik. 272. *(avec les Commentaires de* CH. *d'*ARGENTRÉ. *Paris* 1660. *fol.) p.* 1139. **Pothier** in seinem *traité de la prescription* erwähnt auch des im Artik. 2279. enthaltenen Satzes mit keiner Silbe. *l. c. P. II. A. III. nr.* 200, 203, 205. *p.* 651–653.. So viel ist auch ausgemacht, daß der Satz *en fait de meubles la possession vaut titre* in keiner von den vielen in dem Laufe dieser Abhandlung anzuführenden Coutumes ausdrücklich bey der Lehre von der Verjährung vorkommt; allein demohngeachtet scheint er, des Stillschweigens der angeführten Schriftsteller ungehindert, folgerungsweise aus andern Dispositionen über das PfandRecht oder über

nicht heben, sondern außerdem, daß sie höchst gezwun-

über den Besitz hergeleitet worden zu seyn. So z. E. heißt es in der Coutume von *Montargis Ch. XXI.* Art. 6. *pour simples meubles on ne peut intenter complainte. Coutume de Largis, Montargis, Saint Fargeau, pays de Payssage, Chastillon sur Loing, Sancerre, Gien, Nemours, Chateau, Landon, et autres lieux regis et gouvernés par les dites Coutumes. (Montargis 1761. voll. II 8.) vol. II. p. 332.* völlig eben so lautet die *Coutume* von *Orleans tit. XXII* Art 489. *Coutumes des duché, baillage et prevoté d'Orleans et ressorts d'iceux. (Orleans 1760. voll. III 8) vol. III. p. 617* **Pothier** in seinem Commentar zu der letzteren, bemerkt dabey bloß: la raison est que *la possession d'un meuble particulier ne peut gueres être incertaine.* Im Titel von der Verjährung werden in beyden Coutumes die beweglichen Sachen gar nicht erwähnt, aber **Pothier** bemerkt in seiner Einleitung zu diesem Titel der letzteren Coutume ganz allgemein, und augenscheinlich nicht bloß in Beziehung auf die *Coutume* von *Orleans: Notre coutume ne s'est pas expliquée sur la prescription à l'effet d'acquerir les choses mobiliaires;* il n'est pas bien décidé si la prescription de trois ans avec titre et bonne foi, qui avoit lieu par le droit civil, a lieu dans notre droit françois. Imbert et Bagnions, anciens Praticiens, pensent,

gezwungen sind, dieselben vielmehr nur in einem hohen Grade vermehren [28]).

§. 8.

qu'elle n'y est pas admise; d'autres auteurs prétendent qu'elle y est admise; *il est rare qu'il y ait lieu à la question, le possesseur d'un meuble en étant parmi nous présumé le propriétaire sans qu'il soit besoin d'avoir recours à la prescription, à moins que celui qui le réclame et s'en pretend propriétaire, ne justifiat qu'il en a perdu la possession par quelqu'accident; comme par un vol qui lui en auroit été fait; auquel cas il ne pourroit pas y avoir lieu à cette prescription de trois ans, qui aux termes du droit n'a pas lieu pour les choses furtives. Coutumes d'Orleans. vol II. p. 377.* Auch führt *Bigot Préameneu l. c. p. 315.* nur Gründe für die Beybehaltung dieses Satzes an, *pour maintenir cette* règle *générale;* wahrscheinlich steht auch der Artik. 2119. mit dem Artik. 2279. in Verbindung; wenigstens citirt *Dard* beym letzteren Artik. nur ohne weitere Erklärung den Artik. 170. der *Coutume* von *Paris*, worin der Satz: *meubles n'ont point de suite par hypotheque, quand ils sont hors de la possession du debiteur*, aufgestellt wird, daher es auffallend ist, daß *Domat*, der sich doch über diesen letzteren Satz auslässt, den ersteren gar nicht erwähnt: *lois civiles liv. III. tit. I. Sect. I. vol. II. p. 193, 194.* Es ist also unrichtig, wenn Dabelow behauptet, daß das ältere französische Recht nichts von dem Satze wisse, daß schon

der

§. 8.

Es sind bisher die Sachen bestimmt worden, bey denen Erwerbung des Eigenthums

der Besitz einer beweglichen Sache in der Regel die Stelle einer rechtmäßigen Erwerbung vertrete. Materialien zur Geschichte, Litteratur, Beurtheilung rc. des C. N. St. IV. *p. 401.*

26) DELVINCOURT *l. c. vol. II. p. 366.* Avant d'entamer ce chapitre (*de la prescription pour acquerir*) je dois observer que les principes qui y sont contenus *ne concernent que les immeubles. En fait de meubles la prescription n'est pas nécessaire; la simple possession vaut titre.* DESQUIRON l. c. vol. I p. 230. Hierher gehört auch der not. 22. angeführte RechtsFall, wo die VindicationsKlage als Ausnahmsweise im Fall eines Diebstahls admittirt dargestellt wird; l'article 2279. *autorise* la révendication de la chose enlevée &c. Hier mag nun auch eine Bemerkung des AppellationsHofes von *Montpellier* über diesen Artikel stehen, die, wenn sie gleich gegen den Artikel gerichtet ist, ihn doch ebenfalls in dem oben angegebenen Sinne anzunehmen scheint. Les consequences du principe posé doivent le faire rejetter, surtout à l'égard des choses mobiliaires d'un certain valeur, ou le faire restreindre à certains cas Par exemple quel inconvenient y a-t-il qu'en achetant un cheval les parties passent une police de vente? Alors le titre en vente du quel on posséde est justifié ou par écrit, si la valeur excéde une certaine

thums durch Verjährung überall nicht zur Anwendung

somme, ou par temoins si elle est moindre. Le propriétaire originaire a pour titre son ancienne possession ne pouvant en avoir d'autre, surtout si la chose ne lui a pas été transmise par autrui. C'est à ce cas et autres semblables qu'il faudroit restreindre le principe, *la possession vaut titre.* Mais lorsqu'il y a eu transmission de la chose mobiliaire, tel qu'un cheval qui n'est plus dans la maison du propriétaire originaire qui l'avoit eu de ses propres jumens, le dernier possesseur devroit justifier de son titre, ou par écrit ou par temoins: alors la difficulté de justifier la perte ou le vol cesseroit d'exister. Ce même principe devroit recevoir exception lorsque les ventes ont été faites publiquement dans les foires et marchés, encans publics &c. auxquels cas le propriétaire originaire, d'après la preuve que la vente a été publique, seroit tenu de rembourser le prix qu'elle a couté, en justifiant néanmoins sa possession précédente, et sauf son recours contre le vendeur. *Analyse des Observations etc. p. 916, 917.*

27) Bis jetzt ist mir bloß eine einzige abweichende Meinung bekannt geworden, nehmlich die des Recensenten von Zachariä's Handbuch des französischen CivilRechtes, in der Neuen Leipziger Litteratur-Zeitung 1809. Janr. St. 4. p 64. Dieser will den Artik. 2279. wörtlich verstanden wissen; dann sage er weiter nichts als: der Besitz vertrete die Stelle des RechtsGrundes, possideo

wendung kommen kann, theils weil an ihnen über-

possideo quia possideo. Dieser Satz leide eine Ausnahme bey gestohlenen und verlohrenen Sachen, d. h. dem Eigenthümer solcher Gegenstände könne die exceptio justi tituli drey Jahre lang nicht entgegengesetzt werden; in allen andern Fällen bleibe es bey der Regel, auch werde bona fides präsumirt Könnte jedoch der Eigenthümer malam fidem des dritten Besitzers beweisen, so werde er damit nach Maaßgabe des Artik. 2262. (wohl durch einen Druckfehler für 2268.) gehört werden müssen, und in so fern finde eine Vindication beweglicher Sachen gegen den dritten Besitzer auch nach französischem Rechte Statt. Der C. N. lege (vgl. A. 1141, 1238, 1378-80. u. a. m.) auf die bona fides ein zu entschiedenes Gewicht, als daß man daraus, weil sie in der Lehre von der Verjährung nur bey der 10- und 20jährigen Präscription etwas ausführlicher erwähnt werde, schließen könnte, sie sey zur Verjährung beweglicher Sachen ganz unnöthig. — Diese Darstellung ist freylich etwas schwankend und unbestimmt, indessen sind doch nur zwey Fälle hier möglich; entweder soll Rechts-Grund hier gleichfalls so viel bedeuten als rechtmäßige ErwerbungsArt, und es ist nur die bona fides hier noch als HauptBedingung hinzugesetzt worden; so daß also auch nach dieser Erklärung der Besitzer beweglicher Sachen durch seinen bloßen Besitz, ohne daß ein weiterer ZeitAblauf hinzuzukommen braucht, gegen die Ansprüche des würklichen Eigenthümers

überhaupt kein PrivatEigenthum möglich ist, theils

mers gesichert ist, und dieser bloß in dem Fall, wenn er die malam fidem des Besitzers zu beweisen im Stande ist, gehört werden darf. Diese Ansicht wird dadurch gerechtfertigt, daß es heißt, eine Vindication beweglicher Sachen finde gegen den dritten Besitzer nach französischem Rechte nur in so fern Statt, als der Eigenthümer die *malam fidem* desselben beweisen könne. Weil indessen der Zweck der ganzen Erklärung darauf abzielte, die Statthaftigkeit der Verjährung bey beweglichen Sachen zu erweisen, eine solche aber nach dieser ersten Auslegung gleichfalls nicht zur Anwendung kommen kann, und somit die in allen denjenigen Artikeln, welche die Statthaftigkeit einer solchen Verjährung vorauszusetzen schienen, enthaltenen Schwierigkeiten gar nicht gehoben werden, so scheint die zweyte Erklärung der Ansicht des Recensenten näher zu kommen. Dieser zufolge scheint nehmlich derselbe nichts anders haben sagen zu wollen, als, der bloße Besitz werde bey der Verjährung beweglicher Sachen als ein titulirter Besitz angesehen, und dann ist es freylich zu wenig gesagt, wenn es heißt, nur in so fern als der Eigenthümer die malam fidem des Besitzers beweisen könne, finde auch nach französischem Rechte eine Vindication beweglicher Sachen gegen den dritten Besitzer Statt; denn diese muß nun auch dann Statt finden, wenn der Besitzer sich zwar in bona fide befindet, allein der zur Verjährung erforderliche Zeitraum noch nicht

theils weil schon der bloße Besitz an ihnen das

nicht abgelaufen ist. Gegen diese Erklärung lassen sich nun, ganz abgesehen von der Untersuchung, ob sie den Artik. 2279 mit den oben aufgeführten Artikeln zu vereinigen im Stande ist, folgende Einwendungen machen: 1) es streitet dieselbe deutlich mit den Worten des Artik. 2279. dessen zweyter §. die Vindication nur Ausnahmsweise bey gestohlenen und verlohrenen Sachen admittirt; wäre freylich die Vindication in diesem Falle unbeschränkt zugelassen, so ließe sich noch an eine Vereinigung und Anpassung denken, weil dann diese Sachen durch den gedachten zweyten §. gänzlich für unverjährbar erklärt wären; allein es ist dieß nicht der Fall; die Vindication ist nur auf 3 Jahre beschränkt, und oben sind die Beweisstellen angeführt, aus denen zu erhellen scheint, daß nach Ablauf dieser drey Jahre der jedesmalige Besitzer als unwiderruflicher Eigenthümer angesehen werden solle. 2) Die in den öffentlichen Verhandlungen über den Artik. 2279. ausgeführten Motive sind mit jener Erklärung unvereinbar: man sehe oben not. 18. — 3) Würde es sich fragen, welche VerjährungsZeit denn hier nun etwa zur Anwendung kommen solle? ob etwa die von respective 10 oder 20 Jahren? dann läßt sich wieder fragen, wie dieß bey beweglichen Sachen möglich sey, da das französische Recht nach Artik. 2265. dabey mit auf die Lage der zu verjährenden Sache Rücksicht nimmt? will man aber eine kürzere VerjährungsZeit, etwa die von 3 Jahren zulassen, so steht hier das gänz=

das Eigenthum begründet, und folglich jede Ver-

gänzliche Stillschweigen des Gesetzes entgegen, welches um so bedenklicher ist, da es einen Gegenstand betrifft, über den die verschiedenen ParticularRechte der alten Gesetzgebung nichts weniger als übereinstimmten. (man sehe not. 25.) 4) Es wird unten unwiderleglich gezeigt werden, daß im französischen Recht das bloße factum des Besitzes, verbunden mit dem Ablaufe einer gewissen bestimmten Zeit, das Eigenthum begründet, daß justus titulus und bona fides keine nothwendigen Bedingungen der Verjährung sind, sondern nur auf die kürzere Dauer der VerjährungsZeit Einfluß haben; wozu hätte also wohl die Bestimmung dienen sollen, daß bey beweglichen Sachen der bloße Besitz als ein titulirter Besitz angesehen werden solle? wollte man hier dem bloßen Besitz eine kürzere VerjährungsZeit festsetzen, als bey unbeweglichen Sachen statt fand, warum wählte man nicht den geraden Weg, und setzte directe für die beweglichen Sachen eine kürzere VerjährungsZeit fest, wie es im Römischen, im alten französischen Recht und fast allen übrigen bekannten Gesetzgebungen geschehen ist? warum wählte man jenen Umweg, bey dem die VerjährungsZeit doch noch auf 10 oder 20 Jahre festgesetzt blieb, und dadurch der bereits oben gerügten Schwierigkeit Anwendung machte?

28) Dieses soll jetzt gezeigt, und zugleich ein Versuch gemacht werden, die oben vorgetragene Erklärung mit den entgegenstehenden Artikeln zu vereinigen. Der Artik. 2239. läßt sich

Verjährung überflüssig macht. Es bleibt nun eine

sich freylich mit jener Erklärung gut verbinden; allein nicht dieselbe Bewandniß hat es mit dem Artik. 1141. dessen Widerspruch durch dieselbe nur noch vergrößert und erhöhet wird. Es ist nehmlich nicht allein der Artikel 2279. mit dem jener Artikel zu streiten scheint, sondern weit mehr noch der Artik. 1583. und 1599. Nach dem ersteren geht das EigenthumsRecht durch den bloßen Consensus über, und nach dem letzteren ist der Verkauf einer fremden Sache ungültig und begründet eine Vindication; im Falle des Artik. 1141. hat also der erste Käufer das Eigenthum bereits erworben, und an den zweyten hat der Verkäufer eine Sache verkauft, die ihm nicht mehr gehörte; es ist also der Fall des Artik. 1599. vorhanden; es ist ferner der Fall des Artik. 2279. vorhanden, denn dieser autorisirt Verjährung und Vindication beweglicher Sachen, und stellt den Besitz derselben nur einem titulirten Besitze gleich, welcher bloß in Hinsicht der kürzeren Dauer der VerjährungsZeit von einigem Einflusse ist; nach beyden Artikeln sollte also der erste Käufer gegen den zweyten, der zugleich Besitzer ist, eine Vindication haben: dennoch soll nach der Vorschrift des Artik. 1141. der Besitz und die bona fides des zweyten Käufers hier den Ausschlag geben. Wie kann dieser Widerspruch anders gehoben werden, als durch einen Artikel, der dem Artikel 1599. entgegenwürkt, und so mittelbar die allgemeine Vorschrift desselben beschränkt? Dieß geschieht durch die oben gegebene Erklärung des Artik. 2279.

eine zweyte Classe von Sachen zu untersuchen übrig,

2279. nach welcher dem bloßen Besitz beweglicher Sachen eine ganz besondere Wirkung zugeschrieben wird. Dadurch wird dieser Artik. mit dem Artik. 1599. und 1141. sehr gut vereinigt; ersterer verordnet nur, daß der Verkauf einer fremden Sache weder eine Verbindlichkeit für den Verkäufer, dem Käufer dieselbe zu verschaffen, begründen, noch viel weniger aber schon an und für sich einen Uebergang des EigenthumsRechtes bewürken solle; auch versteht es sich von selber, daß, wenn der Käufer die Sache würklich in Besitz erhielte, der Eigenthümer sie von ihm vindiciren könnte, wofern nicht in diesem Falle andere Dispositionen Beschränkungen nöthig machten: dieß thut der Artik. 2279. der die Vindication bey beweglichen Sachen in der Regel nicht zuläßt; vermöge desselben ist im Falle des Artik. 1141. der zweyte Käufer gegen die Ansprüche des ersteren gesichert; nicht auf einen Kauf kann er sich berufen, denn ein solcher existirt nach Artik. 1599. gar nicht, sondern lediglich auf seinen Besitz, der den ersten Käufer seiner Vindication beraubt, wenn nicht gerade einer der ausgenommenen Fälle vorhanden ist. In diese besondere Kraft des Besitzes legt *Bigot Préameneu* in seinem *Exposé des motifs du projet de loi sur les Contrats ou Obligations conventionelles en général. vol. IV. p. 50.* die ganze Entscheidung: A l'égard des choses mobiliaires, quoique réspectivement aux parties, le transport de propriété s'opere à l'epoque où la livraison doit

übrig, diejenigen nehmlich, denen zwar im Allge-

doit se faire; cependant on a du considerer l'interet d'un tiers dont le titre seroit posterieur en date, mais qui, ayant acquis de bonne foi, *auroit été mis en possession réelle.* La bonne foi de cet acquereur, *la nécessité de maintenir la circulation libre des objets mobiliers, la difficulté de les suivre et de les réconnoitre dans la main de tierces personnes, ont du faire donner la préference à celui qui est en possession quoiqu'il y ait un titre antérieur au sien.* Zachariä *l. c.* §. 75. *not.* 4. §. 173. *not.* 1. Th. I. *p.* 113. 366. Daher findet denn auch ganz consequent bey unbeweglichen Sachen die Vindication des ersten Käufers Statt, welches den Artik. 1141. noch unerklärbarer machen würde, wenn man nicht den Artik. 2279. in dem oben vorgeschlagenen Sinne annimmt. (Hiernach muß meiner Meinung nach auch eine andere Frage entschieden werden, ob es nehmlich zum Behuf dieser Vindication nothwendig sey, daß der erste Käufer seine KaufUrkunde habe transscribiren lassen? Die Frage scheint mir nach allem bisher ausgeführten verneint werden zu müssen, weil sonst der Artik. 1583. seine Würkung ganz verliehren würde; denn bey den beweglichen Sachen kann er wegen Artik. 2279. nicht zur Anwendung kommen, und bey den unbeweglichen Sachen würde es eben so wenig der Fall seyn, da der consensus nie für sich allein, sondern immer erst nach hinzugekommener transscription der KaufUrkunde, die Uebertragung des EigenthumsRechtes bewürken könnte.

Allgemeinen Erwerbung des Eigenthums durch

könnte. Die Artik. 1280, 2181. und C. de P. C. art. 834, 835. enthalten Modificirungen dieser Regel, stehen aber mit derselben nicht im geringsten im Widerspruch. (nur der Artik. 938. scheint mir mit den Artik. 939, 940, 941, 2279. nicht vereinigt werden zu können, denn die letzteren enthalten Dispositionen, die die Bestimmung des ersteren mittelbar völlig aufzuheben scheinen.) Die *Discussions tom. II. p. 833-837.* setzen die Sache ganz außer Zweifel; S. Zachariä *l. c. §. 75.* Zus. Th I. *p. 115-117.* In der legislation intermediaire verhielt sich die Sache ganz anders; auf der einen Seite war die Bestimmung des Artik. 1583. noch nicht angenommen, und auf der andern Seite verordnete die loi du 11 brumaire an VII. art. 26. daß alle Uebertragungs-Urkunden des Eigenthums transscribirt werden sollten, und im art 28. daß erst mit dieser transscription die Rechte des Verkäufers auf den Käufer übergehen sollten; hiernach mußte freylich der zweyte Käufer, der seinen Titel hatte transscribiren lassen, dem ersten, der dieß nicht beobachtet hatte, vorgezogen werden. Sehr unrichtig ist es aber, wenn *Denevers* in seinem *Journal des Audiences de la Cour de Cassat. an XIII. Cah. 12. p. 565, 566.* bemerkt: il nous paroit que le C. C. a laissé subsister ces principes conservateurs des droits des tiers. (unter diesen tiers versteht er nehmlich auch le second acquéreur du même bien qui a fait transcrire son contrat); la tradition légale ne s'opere que par la

durch Verjährung möglich ist, die aber unter gewiss-

la transcription. La transcription seule est transmissible de propriété, ou du moins, elle confirme la transmission qui jusques-là n'est qu'un projet vis-à-vis des tiers. Das Urtheil des Cassations-Hofes vom 3ten thermidor an XIII. ist hier von keiner Erheblichkeit, denn es bezieht sich auf einen Fall, der nach der alten Legislation entschieden werden mußte, und bestätigt ein Urtheil des Appellations-Hofes von Riom vom 5. prairial an XI. dem lediglich das Gesetz vom 11. brumaire an VII. zum Grunde lag. *Denevers l. c. p. 566, 567.*) Daß die bona fides mit als Entscheidungs-Grund angegeben wird, bleibt freylich eine nicht zu hebende Schwierigkeit; allein dergleichen Unregelmäßigkeiten und Inconsequenzen dürfen bey einem aufmerksamen Studium der französischen Gesetzgebung nicht eben sehr auffallen. Die ganze Art und Weise der Prüfung, welcher die verschiedenen Materien untereinander ohne systematischen Zusammenhang, und ein jeder Artikel einzeln, unterworfen wurden, und zwar in einer zahlreichen Versammlung, unter deren Mitgliedern nur wenig eigentliche Rechts-Gelehrte sich befanden, von welchen es also nicht erwartet werden durfte, daß sie den inneren Zusammenhang und die Folgenreihe der einzelnen Dispositionen vollständig und in ihrem ganzen Umfange auffassen würden, konnte der systematischen Einheit und dem Zusammenhange nicht sehr günstig seyn. Man faßte einen Artikel in moralischer, commercieller, politischer, natur-

gewissen Umständen derselben entzogen sind. Diese

naturrechtlicher, überhaupt in jeder anderen Beziehung weit eher auf, als in seiner Verbindung zu den übrigen bereits angenommenen oder verworfenen Grundsätzen: diese Beziehung ward nun der Gegenstand der Discussion, wo denn die Gabe, die Vortheile oder Nachtheile eines Satzes am lebhaftesten und eindringlichsten darzustellen, nicht selten den Ausschlag gab. So konnte es denn leicht geschehen, daß man Folgen stehen ließ, nachdem man den HauptGrundsatz schon verworfen hatte, und daß man Bestimmungen unverändert ließ, die zufolge früher angenommener Grundsätze nothwendigen Veränderungen unterworfen waren. (Andere Beyspiele möchten nicht schwer aufzufinden seyn, wenn es hier darum zu thun wäre, den aufgestellten Satz ausführlich zu erweisen. So z. E. ist der Artik. 1599. eine nothwendige Folge des Artik. 1583. denn da das Eigenthum durch den bloßen consensus übergehen soll, so ist Verkauf einer fremden Sache in jeder Rücksicht unmöglich. Anders verhielt es sich nach Römischem Rechte, denn hier war der Gegenstand des KaufContraktes von Seiten des venditor die Verbindlichkeit dem Käufer das Eigenthum an einer bestimmten Sache zu übertragen; aber im Artik. 1582. geht die obligation à livrer une chose nicht auf die Uebertragung des EigenthumsRechts, sondern nur auf die körperliche Leistung der Sache; dennoch fand der Art. 1599. nicht nur im StaatsRath, sondern auch im Tribunat einen heftigen Widerspruch; aber während der

Diese Umstände bestehen meistens in gewissen Eigen=

der ganzen Discussion ward seines engen Zusammenhanges mit Artik. 1583. mit keiner Sylbe gedacht, und auch noch GRENIER setzt den Grund des Artik. 1599. darin, weil der venditor nicht dafür stehen könne, ob er sich die verkaufte Sache werde verschaffen, und so seiner Verbindlichkeit ein Genüge leisten können, und läßt sich daher zu dem Schluß verleiten: qu'on ne peut l'appliquer aux objets qui sont la matière des transactions commerciales, qu'il est au pouvoir et dans l'intention du vendeur de se procurer. *Discours au Corps legislatif etc. vol. V. p. 259.)* Es war dieß um so leichter, da der Vorrath und die Materialien, aus denen die neue Gesetzgebung gebildet werden sollte, so groß und mannichfaltig war; so nahm man hier etwas aus dem GewohnheitsRechte und dort etwas aus dem Römischen Rechte; jede Bestimmung für sich konnte ihre Vorzüge haben, aber neben einander konnten sie nicht bestehen, weil ihnen ganz verschiedene Ansichten und Grundsätze zum Grunde lagen. So scheint es sich mit dem Artik. 1141. zu verhalten, bey dem man wahrscheinlich mehr das Römische Recht als die Artikel 1583, 1599, 2279. im Auge hatte; BIGOT PRÉAMENEU erklärte auch nach geschehener Vorlesung des ganzen Titels dem StaatsRathe: *que les dispositions du titre qu'il présente sont puisées presque en entier dans le droit romain*, en écartant cependant quelques subtilités qui le déparent. *Séance du 11.*

 Bru-

Eigenschaften und Verhältnissen des würkli-
chen

Brumaire. Procès verbaux du Conseil d'état contenant la discussion du projet de C. C. vol. III. p. 243. Es erwähnen auch alle neuere Erklärer dabey nur des Römischen Rechtes; z. E. *Maleville l. c. vol. III. p. 32.* — *Delvincourt l. c. vol. II. p. 270.* stellt diesen Artikel als eine Ausnahme von dem Grundsatze dar, nach welchem dans les contrats translatifs de propriété, l'obligation de livrer la chose rend le créancier propriétaire, du moment que le consentement mutuel des parties est intervenu, et sans qu'il soit besoin de tradition. Allein erklärt man den Artik. 2279. auf die oben angegebene Weise, wie es auch *Delvincourt* thut, (S. oben not. 26.) so muß der Besitz allein den Vorzug begründen, wozu hier noch bona fides erfordert wird. Auch erscheint dann die Bestimmung des Artik. 1141. nicht so sehr als eine Ausnahme von jenem Grundsatze, sondern es kommt vielmehr derselbe ganz rein zur Anwendung, aber es wird seine Würkung durch den Artik. 2279. gehemmt, und das Resultat davon sollte der Artik. 1141. seyn. Was den Artik 880. anbelangt, so kommt es nur auf eine richtige Erklärung desselben an, um zu zeigen, daß er mit der oben gegebenen Auslegung des Artik. 2279. nicht im geringsten im Widerspruche steht. In der angezogenen Recension wird freylich die Sache so angesehen, als könnten die Creditoren das jus separationis selbst dann noch in Anspruch nehmen, wenn der Erbe schon nicht mehr im Besitze

chen Eigenthümers, welche, so lange wie sie

sitze sey, wofern sie es nur innerhalb 3 Jahren thäten; nur bey Immobilien werde verlangt, daß sie sich noch in den Händen des Erben befinden müßten: allein diese Ansicht ist völlig irrig; der Artikel will nur sagen: die Creditoren können das jus separationis nicht mehr in Anspruch nehmen, wenn die Güter, sie seyen Mobilien oder Immobilien, nicht mehr in den Händen des Erben sich befinden; aber auch wenn dieß noch der Fall ist, soll ihnen dieß Recht in Ansehung der Mobilien nur 3 Jahre hindurch zustehen, dahingegen in Rücksicht der Immobilien keine Zeitbeschränkung hier statt finden soll. A l'égard des immeubles, l'action en séparation n'étant admise que pendant le temps qu'ils existent dans la main de l'héritier, elle ne peut plus avoir lieu après que l'héritier a aliéné les immeubles *et il en est aussi de même à l'égard des meubles.* En effet l'héritier a eu le droit d'aliéner tous les bieus meubles et immeubles de succession, aussitôt qu'il en a été saisi par le décès de celui auquel il succède, et le bénéfice de la séparation ne donne pas aux créanciers du défunt le droit de révoquer les aliénations que l'héritier a faites antérieurement, pourvu qu'elles soient de bonne foi. CHABOT *(de l'Aallier) Commentaire sur la loi du 29. Germinal an XI. relative aux successions, formant le titre Ier. du livre IIIe. du Code Civil. (Paris 1805. 8.) p. 662.* und eben so DELVINCOURT *l. c. vol. II. p. 104.* — In Hinsicht des Artikels

sie dauern, jede Erwerbung seiner Sachen durch Ver-

1812. kann man sich nicht wohl anders helfen, als daß man hier geradezu eine Vindication zuläßt, und folglich die Ausnahmen vom Artik. 2279. nicht bloß auf die dort nahmhaft gemachten Fälle einschränkt; wenigstens kann es ziemlich vollständig bewiesen werden, daß es die Absicht der GesetzesVerfasser war, im Allgemeinen hier die Vindication nicht zu untersagen, sondern nur deren Anwendbarkeit den genaueren Bestimmungen der Tribunále zu unterwerfen; so bald wie dieses dargethan ist, so ist denn auch eben dadurch die Art und Weise genau vorgeschrieben, wie der zweyte §. des Artik. 2279. erklärt werden muß. In dem an die Tribunále versandten projet war die Vindication uneingeschränkt verstattet; es enthielt darüber folgende 4 Artikel: (89, 90, 91, 92.) le preneur ne peut disposer d'aucune bète du troupeau, sans le consentement du bailleur. Si néanmoins, après une sommation faite par le preneur au bailleur, celui ci refuse son consentement à une vente avantageuse, le preneur pourra se pourvoir contre lui en dommages et interets. Si le preneur vend des bètes du cheptel sans le consentement du bailleur, *celui-ci peut les révendiquer des mains de l'acheteur ou autre tiers possesseur;* pourvu que le cheptel soit prouvé par un acte authentique, ou devenu authentique avant la vente. Si dans le cas de l'article précédent, la vente a été faite d'autorité de justice, le bailleur ne pourra point révendiquer le cheptel, à moins qu'il

Verjährung unmöglich machen; 29). Solcher

qu'il n'ait formé son opposition à la vente. Si, dans le même cas, la vente a été faite, dans une foire ou dans un marché, le bailleur ne pourra révendiquer le cheptel qu'en remboursant à l'acheteur le prix de la vente. *Analyse des Observations etc. p.* 835, 836. Was im StaatsRath darüber verhandelt worden, darüber findet man bey JOUANNEAU und SOLON, wie über manchen andern Punct, keine Nachricht. Aus den Discussionen des Tribunats erhellt aber so viel, daß man anfangs diese Artikel weggelassen hatte, und daß erst auf die Erinnerungen des Tribunats der Artik. 1812. in Vorschlag gebracht und angenommen wurde. Das Tribunat verlangte auch eine bestimmte Erklärung über das etwa zustehende VindicationsRecht. (Aus den erst später eingesehenen *Proces Verbaux* ergiebt sich, daß die erste in der Sitzung vom 9. *Nivose an XII.* dem StaatsRath vorgelegte Redaction den Artik. 1812. zwar bereits enthielt, jedoch mit Weglassung der letzten Disposition; in den Sitzungen vom 9, 14, und 28 *Nivose* ward der Titel discutirt, und darauf der Section ganz zu einer nochmaligen Revision zurückgegeben. Diese redivirte Redaction ward dem StaatsRath am 7ten *Pluviose an XII.* vorgelegt, und hier findet man den Artikel 1812. schon ganz so, wie er hernach angenommen wurde. Erst hierauf wurde nun diese Redaction dem Tribunate mitgetheilt. *Procès Verbaux etc. vol. III. p.* 445. *vol. IV. p.* 256, 258; daher berichtet DELA-

cher Eigenschaften nun, welche die Anwendbarkeit

PORTE unrichtig: *ce dernier article a été ajouté sur la proposition du tribunat etc.* er befand sich schon in der ihm mitgetheilten Redaktion. *Discussions du C. N. vol. III. p. 466, 467.* Nur wegen des Vindications-Rechtes verlangte es eine Erklärung). Allein diese vermied man, weil sie zu weit führende Folgerungen veranlassen möchte; man wollte lieber die Vollziehung des Artikels der Weisheit der Gerichte überlassen. Ce dernier article a été ajouté sur la proposition du tribunat, qui a rémarqué qu'il étoit nécessaire d'insérer dans la loi une disposition relative au cas ou le preneur se permettroit de vendre des bêtes du cheptel, sans le consentement du bailleur. *Il avoit proposé un article qui accordoit au preneur la révendication contre les tiers acquéreurs, mais on n'a point adopté cette redaction, parce qu'elle étoit trop générale et donnoit au preneur un droit trop étendu.* En adoptant la disposition en elle même, on en a abandonné l'exécution aux régles du droit commun, suivant les circonstances. *Discussions vol. III. p. 466; 467.* Daß dadurch die Vindication keineswegs im Allgemeinen für unzulässig erklärt ist, ergiebt folgende Stelle aus den öffentlichen Verhandlungen: quant au préneur, l'obligation qui lui est imposée, de veiller en bon père de famille à la conservation du cheptel, entraine avec elle une égale prohibition de disposer d'aucune des bêtes qui le composent, soit du fonds, soit du croit, sans le consentement

keit der Verjährung ausschließen, giebt es folgen:

tement du propriétaire. *S'il se le permettoit, le propriétaire pourroit révendiquer les betes vendues en justifiant de sa propriété.* MOURICAULT *Rapport fait au tribunat sur le projet de loi concernant le contrat de louage. vol. V. p. 322, 323.* Eben so sagt Maleville *l. c.* Th. III. *p. 491.* "Aus der Disposition dieses „Artikels folgt, daß der Verpachter „sowohl als der Pächter gegenseitig „befugt sind, das ohne ihre Einwil„ligung verkaufte Vieh zu vindici„ren." — In Ansehung des Artik. 2102. verhält sich die Sache völlig eben so: hier erwähnt sogar der Artikel selber der Vindicationsklage; auch die sämmtlichen Tribunäle haben ihn in ihren Bemerkungen so angenommen, und durch die bereits oben aus den öffentlichen, über den Code de procedure civile gehaltenen, Verhandlungen scheint die Sache ganz außer Zweifel gesetzt zu werden. (S. oben not. 23.) Eben so DELVINCOURT *l. c. vol. III. p. 242.* auch er vermeist in Hinsicht der Formalitäten auf den *C. de P. C.* Artik. 826–831. Man gedachte auch bey der Discussion dieses Artikels mehrere Male der Schwierigkeiten, die der Vindication wegen der Eigenschaft der beweglichen Sachen entgegenstehen würden, ohne jedoch von daher einen Grund gegen die Zulässigkeit der Vindication selber zu nehmen. *Discussions du C. C. vol. II. p. 783. (TREILHARD) p. 785. (TRONCHET.)* Der Artik. 1238. läßt frey-

 lich

folgende zwey [30]: 1) Die Minderjährigkeit oder

lich eine Zurückforderung in allen denjenigen Fällen zu, wo jemand mit Sachen zahlt, die ihm nicht zugehören, und verweigert dieselbe nur dann, wenn es fungibele Sachen betrifft, die der Empfänger bereits bona fide verzehrt hat; also so lange wie sie noch bey ihm existiren, soll auch in ihrer Rücksicht eine repetitio statt finden. Daß man hier eine wahre Vindication im Sinne hatte, erhellt aus einer Stelle der öffentlichen Verhandlungen: le paiement est un transport de propriété: pour payer valablement, il faut donc être à la fois propriétaire et capable d'aliéner. Cette règle souffre une exception dans le cas ou, soit une somme d'argent, soit une autre chose qui se consomme par l'usage, auroit été donnée en paiement par celui, qui n'en étoit pas propriétaire ou capable de l'aliéner. L'équité ne permet pas que le créancier qui, de bonne foi, l'a consommée, puisse être inquiété. *Ce seroit une révendication, et il ne peut y en avoir que contre le possesseur de mauvaise foi ou contre celui qui, par fraude, a cessé de posséder.* BIGOT PRÉAMENEU *Exposé des motifs du projet de loi relatif aux Contrats ou Obligations conventionelles en général. vol. IV. p. 77.* Es scheint hier gegangen zu seyn, wie mit dem Artik. 1141, (und das nehmliche gilt von den Artikeln 568, 570, 572–574, 576.) d. h. man dachte mehr an die Inconsequenz die darin liege, daß jemand mit einer fremden Sache solle zahlen können, als an die Nachtheile, wegen welcher man nachmahls die Vindication

oder Interdiktion des Eigenthümers, während wel-

dication beweglicher Sachen verwarf. Eine Vereinigung ist hier völlig unmöglich, wenn man nicht den Artik. 1238. bloß auf eine condictio bezieht, wie schon von Zachariä *l. c.* *§. 80.* Th. I. *p. 128.* in Vorschlag gebracht worden. (Sein Recensent scheint zu behaupten, daß das französische Recht eine solche condictio gar nicht kenne; dieß kann aber durch Art. 2102. widerlegt werden. Der Artik. 1926. kann aber hier nicht angezogen werden; er giebt dem Deponenten eine Klage auf Zurückforderung, wenn die Sache noch existirt. Dieser Punct ist etwas zweydeutig ausgedrückt. Man s. aber *Favard discours au Corps législatif etc. vol. VI. p. 37, 38.*) Eben so gestehe ich in Ansehung des Artik. 2239. gern, daß man bey der Abfassung desselben an den Artik. 2279. gar nicht dachte, sondern vielmehr in Ansehung aller deponirten Sachen ohne Unterschied eine Verjährung zulassen wollte; allein jetzt, wo nach beyden Artikeln verfahren werden soll, muß der erstere nothwendig auf eine Weise erklärt werden, nach welcher er mit dem letzteren bestehen kann; er muß daher theils auf den conventionellen Sequester bezogen werden, der ja auch eine Art des depositum ist, theils auf das eigentliche depositum, jedoch nur für den Fall, in welchem der Artik. 2279. eine Verjährung gestattet, wenn nehmlich der Depositar, ehe er die Sache einem dritten überläßt, an derselben ein furtum begangen hat.

29) La régle générale est, que la prescription court contre toutes personnes à moins qu'el-les

welcher eine Ersitzung weder anfangen, noch auch den bereits angefangenen Lauf vollenden kann [31]).

2)

les ne soient dans quelque exception établie par une loi. — Ces exceptions sont fondées sur la faveur due à certaines personnes et en même temps sur la nature des prescriptions. *Bigot Préameneu l. c. p. 303.*

30) Zachariä *l. c.* §. 82. Th. I. *p. 131.* verweist diese Ausführung zur erlöschenden Verjährung. Auf diese Weise wird freylich die Sache am kürzesten abgemacht, und es könnte scheinen, als ob dadurch manche Wiederholungen abgeschnitten würden. Allein die systematische Genauigkeit scheint doch immer dabey zu leiden; denn AcquisitivVerjährung und ExtinctivVerjährung bleiben stets zwey ganz getrennte Institute, und daraus, daß etwa die letztere jemanden nicht zum Nachtheile laufen soll, folgt nicht, daß nun auch die erstere nicht gegen ihn zur Anwendung kommen könne, denn diese beruht auf den factis eines dritten, jene auf der Nachlässigkeit des Klägers selber; die erwerbende Verjährung kann daher sehr wohl zu Ende laufen, ohne daß nur die erlöschende einmal angefangen hat. Pfeiffer *l. c. p. 318.* — Bauer *l. c.* §. *162. p. 206* fertigt die folgende Untersuchung mit dem einzigen Satze ab, daß die Verjährung wider einen jeden Eigenthümer laufe, in so fern nicht die demselben zur Verfolgung seines Eigenthumes gebührende Klage durch das Gesetz von der Verjährung ausgenommen sey.

31) Artikel 2252.; es heißt darin allgemein: *la pre-*

2) Das eheliche Verhältniß; dieses hat nehmlich auf die Statthaftigkeit der Verjährung folgen-

prescription ne court pas etc. dadurch wird sowohl der Anfang wie der Fortlauf der Verjährung für unzulässig erklärt; auch heißt die Rubrik: *des causes qui suspendent le cours de la prescription*; und die *suspension* geht sowohl auf den gehemmten Fortlauf, wie auch auf den unstatthaften Anfang: la possession qui a précédé l'interruption ne peut plus être à l'avenir d'aucune considération pour la prescription: c'est en cela que l'interruption de la prescription differe de la *suspension qui empeche seulement la prescription de commencer à courir, ou qui en suspend le cours jusqu'à ce que la cause de cette suspension ait cessé.* BIGOT PRÉAMENEU *l. c. p. 303.* — Der Grund der Bestimmung des Artikels 2252. ist, weil, lorsque la prescription est considerée comme un moyen d'acquérir, celui qui laisse prescrire est réputé consentir à l'aliénation: *alienare videtur qui patitur usucapi.* Or les mineurs et les interdits sont déclarés par la loi incapables d'aliéner. La régle générale est d'ailleurs qu'ils sont restituables en ce, qui leur porte préjudice; et par ce motif ils devoient l'être contre la négligence dont la prescription auroit été la suite. Le cours de la prescription doit donc être suspendu pendant le temps de la minorité et de l'interdiction. BIGOT PRÉAMENEU *l. c. p. 303, 304* Die nehmlichen Gründe führt POTHIER an *l. c. P. I. Ch. I.* Art. 1. *nr. 8. p. 580.* Nach dem Römi-

folgenden Einfluß: a) alle und jede Güter eines Ehegatten, ohne Rücksicht auf ihre Qualität

Römischen Recht fällt, wie bekannt, während der Zeit der Unmündigkeit oder Minderjährigkeit nicht die Verjährung überhaupt weg, wird auch nicht durch diese Umstände in ihrem Laufe aufgehalten, sondern es haben dieselben nur auf die VerjährungsZeit Einfluß; und das ist eben ein charakteristischer Unterschied zwischen dem Römischen und französischen Recht, daß das letztere die VerjährungsZeit von der Qualität der zu erwerbenden Sachen überall nicht abhängig macht, sondern dieselbe einzig und allein nach dem Mangel oder dem Daseyn des justus titulus und der bona fides bestimmt. Was das ältere französische Recht anbelangt, so führt **Pothier** die Suspension der bereits angefangenen Verjährung während der Minderjährigkeit als *droit commun* auf; *l. c. nr.* 9. *p.* 581.; eben so DE FERRIERE *l. c. lib. III. tit. I. art.* 69. *vol. II. p.* 33, 34. Die meisten Coutumes drücken dieß durch die Worte aus: *si aucun a joui et possédé entre agés:* wo das Gegentheil statt findet, findet man es meistens in den Coutumes ausdrücklich festgesetzt: z. E. die *Coutume de Lodunois Ch. X.* Art. 7. *Coutume de Bretagne* Art. 286. *Coutume de Berry tit. XII.* Art. 1.; die letztere läßt gegen die Minderjährigen die 30jährige Verjährung zu, *en réservant neanmoins le bénefice de restitution en entier par lettres du Prince.* Noch im Jahr 1803. entschied der Cassations-Hof für den Fortlauf der Verjährung während der

lität, sind, so lange wie das eheliche Verhält-
niß

der Minderjährigkeit; das Tribunal erster Instanz zu *Calvados* hatte für den Minderjährigen gesprochen; der Appellations-Hof von *Caen* erkannte am 1. Nivose an X. reformatorisch, und erklärte die Verjährung für vollendet. Das dagegen eingelegte Cassations-Gesuch ward verworfen am 16. Vendemiaire. an XI. Sirey, *Jurisprudence du tribunal de Cassation. vol. II. an XI. p. 19–21. Journal de Jurisprudence publié par l'academie de législation. livrais. V. tom. II. p. 280. 281.* — In seinen Bemerkungen zu dem den Tribunälen mitgetheilten *projet de C. C.* verlangte der Cassations-Hof als Regel den Satz aufgestellt; *la prescription court contre les mineurs et les interdits, sauf leur recours; il n'y a d'exception que dans le cas où la loi a formellement déterminé que la prescription ne courroit que du jour de la majorité*; denn, heißt es, quels que favorables soient les mineurs, les interdits, les femmes mariées, pour quoi leurs actions auroient elles une plus longue durée au préjudice de la société entière? Ces personnes ont des administrateurs qui sont donnés par la loi, les quels sont leurs garans en cas de négligence. Denselben Vorschlag machte der Appellations-Hof von *Nancy*: car en passant d'une minorité à l'autre, il est possible qu'on ne prescrive pas dans un siecle. Der Appellations-Hof von *Montpellier* wollte unterscheiden: *le mineur pupile du mineur pubere:* la prescription qui ne

niß dauert, aa) in Beziehung auf den andern Ehe-

ne court pas contre le premier, court contre l'autre, qui néanmoins dans les 10 ans à compter de sa majorité peut se faire restituer envers le temps qui a couru pendant sa majorité. *Analyse des Observations etc. p. 908, 916, 917.* — Es entsteht hier nun noch die Frage, wie es zu halten, wenn der Minderjährige ein Grundstück in Gemeinschaft mit mehreren besitzt? Im alten Recht war hier die Verjährung nur zu dem Antheile des Minderjährigen suspendirt; die *Coutume* von *Bourbonnois* enthielt darüber eine ausdrückliche Disposition (*Ch. III.* Art. 2.) Pothier *l. c. nr. 13. p. 581* Der *C. N.* enthält zwar darüber keine ausdrückliche Bestimmung, allein es muß auch nach ihm noch immer dasselbe gelten; es erhellt dieß aus den Artikeln 709, 710. deren besondere Bestimmungen nur in der untheilbaren Natur der Servituten, und in der vorausgesetzten Ungetheiltheit der Gemeinschaft ihren Grund haben. Maleville *l. c.* Th. II. *p. 139.* Delvincourt *l. c. tom. I. p. 376.* not. 3. cela tient à l'indivisibilité de la servitude, qui ne peut se perdre ni s'acquérir par parties. Mais rémarquez qu'il faut que le fonds soit indivis: s'il étoit divisé, chaque portion seroit, séparement créancière de toute la servitude, et pourroit conséquemment la perdre toute entière par la prescription. Mais si le fonds est indivis, il n'y a aucune portion dans la quelle celui qui a joui, ou le mineur n'ait un droit, et à la quelle, par conséquent, la servitude n'ait été conservée: de la, cette maxi-

Ehegatten völlig unverjährbar [32]; bb) in Beziehung auf dritte Personen sind α) die Güter des Mannes der Verjährung während der Ehe in keiner Rücksicht entzogen; β) in Ansehung der Güter der Frau sind zu unterscheiden αα) die DotalGüter; hier gilt der Satz, daß dieselben der Verjährung in so fern entzogen sind, als während dieses Verhältnisses keine über sie anfangen kann [33]; denn die

maxime: *minor relevat majorem in individuis.* — Auch versteht es sich von selber, daß der Ausdruck *copropriétaire*, dessen der Artik. sich bedient, sich nur auf eine Communion, nicht auf ein eigentliches condominium bezieht.

32) Artik. 2253. — Il seroit contraire à la nature de la société du mariage que les droits de chacun ne fussent pas l'un à l'égard de l'autre respectés et conservés: l'union intime qui fait leur bonheur est en même temps si nécessaire à l'harmonie de la société, que toute occasion de la troubler est écartée par la loi. Il ne peut y avoir de prescription quand il ne peut même pas y avoir d'action pour l'interrompre. *Bigot Préameneu l. c. p. 304.* — Es kann also während der Ehe eine Verjährung weder anfangen, noch die vorher angefangene zu Ende laufen.

33) Artik. 1561, 2255. — Elle ne court point au profit de l'acquéreur pendant le mariage. C'est une conséquence de la règle suivant la

die einmal angefangene wird durch dasselbe in ihrem Laufe nicht gehemmt, sondern kann denselben ununterbrochen vollenden [34]; jedoch giebt

la quelle dans ce régime le fonds dotal est inaliénable. Cette incapacité d'aliéner deviendroit souvent illusoire, si le fonds dotal pouvoit être prescrit. *Bigot Préameneu l. c. p. 304.*

34) Uebereinstimmend mit dem Römischen Rechte; es läßt sich aber nicht gut ein Grund angeben, warum man den Grundsatz der Unveräußerlichkeit hier nicht, wie bey der Minderjährigkeit und Interdiction, auch auf die bereits angefangene Verjährung extendirte. Auch heißt es bey *Bigot Préameneu l. c. p. 304.* ganz allgemein: à l'égard des tiers la loi prononce aux profit des femmes, avec certaines modifications, *la suspension de la prescription dans le cas où un fonds constitué suivant le régime dotal a été aliéné.* Indessen lassen der Artik. 1561. und die Beziehung im Artikel 2255. auf denselben, schwerlich noch einigen Zweifel über. Au-delà des espèces que je viens de récapituler, le principe de l'inaliénabilité du fonds dotal ne peut recevoir aucune atteinte, *même par la prescription, à moins qu'elle n'ait commencé avant le mariage. Berlier Exposé des motifs du projet de loi rélatif au Contrat de mariage. vol. V. p. 51.* C'est aussi lui, (le mari) qui répond des détériorations et dépérissemens survenus par sa négligence, et même des prescriptions, qu'il a laissé s'accomplir; *car la prescription ne peut atteindre l'immeuble dotal, que lorsqu'elle*

giebt es Fälle, wo selbst bey noch bestehendem ehelichen Verhältniß über DotalGüter eine

qu'elle a commencé avant le mariage. DUVEYRIER *Rapport au tribunat etc. vol. V. p. 110, 111.* SIMÉON *discours au Corps législatif etc. p. 171.* Bey den im StaatsRath über den Artik. 1561. entstandenen Discussionen scheint man doch das inconsequente desselben ein wenig gefühlt zu haben; man verlangte eine bestimmte Vorschrift über die Anwendung des Artikels auf die bereits vor der Ehe angefangenen Verjährungen besonders für den Fall, wenn der Mann sie dolose zu Ende laufen lassen sollte. Einige verlangten, man solle den DotalGütern den Charakter einer absoluten Impräscriptibilität beylegen; *tout au plus*, hieß es (TRONCHET), peut on declarer la prescription suspendue pendant la durée du mariage, *comme dans le cas de la minorité.* (Der Unterschied zwischen diesem letzteren Fall und den einer imprescriptibilité absolue ist freylich nicht gut einzusehen.) Darauf bemerkte Portalis: on peut sans inconvénient appliquer le principe de l'imprescriptibilité absolue aux biens spécifiés par le contrat, mais que dans l'article on n'a eu en vue que les actions plus obscures et moins connues. La prescription qui peut les atteindre, ne doit pas commencer pendant le mariage; mais si elle a commencé avant, il seroit injuste d'imputer au mari seul une négligence dont sont également coupables ceux qui n'ont point interrompu la prescription plutôt. Nun sprach man

ne Verjährung anfangen kann, nehmlich *a*) wenn die Güter im EheContract ausdrücklich für

man von der andern Seite gegen die vorgeschlagene Suspension der vor der Ehe angefangenen Verjährung, und der hier aufgestellte Grund zeigt am besten, welche verwirrte Ansichten man von erwerbender und erlöschender Verjährung hatte. Andere verlangten, man solle die bemerkte Distinction im Artikel ausdrücken, und so die Fälle bestimmen, in denen die Frau gegen den Mann, wenn er die ihr zustehenden Klagen verjähren lasse, einen Regreß nehmen könne. Das Resultat war, daß der Artikel der Section zurückgegeben wurde, und hernach unverändert wieder zum Vorschein kam, nur mit einigen Bemerkungen des Tribunats vermehrt, die aber mit der in Berathschlagung gestandenen Frage in gar keiner Verbindung stehen. *Discuss. II. p. 442-443.* — Maleville *l. c.* Th. III. *p.* 322. bemerkt zwar, man habe sich in der Discussion auf die Ungewißheit des Eigenthums bezogen, die durch eine solche Suspension zu sehr verlängert werden würde; allein bey *Jouanneau* und *Solon* kommt nichts davon vor; ohne dieß wäre der Grund schwerlich entscheidend gewesen. — Auch die Appellations-Höfe fanden den Artikel 2255. in dieser Hinsicht höchst dunkel und unbestimmt; der Appellations-Hof von *Grenoble* verlangte: décider nettement *si la prescription qui a commencé contre la femme avant le mariage continue pendant sa durée*, comme le décide la loi 16. ff. *de fundo dotali*, le Code

für veräußerlich erklärt worden sind [35]; *b*) wenn eine Separation des Vermögens vorgefal-

Code laissant indecis si en pareil cas la femme a recours contre le mari qui a laissé consommer la prescription. Der Appellations-Hof von *Montpellier* verstand den Artikel würklich auch von der Suspension der bereits angefangenen Verjährung, und verlangte eine Ausnahme für den Fall: si la prescription étoit deja avant le contrat préte à s'accomplir; *(si paucissimi dies ad perficiendam longi temporis possessionem superfuerunt, fr. 16. D. XXIII. 5. de fundo dotali.)* alors il ne paroitroit pas naturel de la mettre à l'écart au préjudice de celui qui pourroit s'en aider; si non, le domaine des choses restera toujours incertain, contre le voeu de la loi et au mépris de la tranquillité publique. *Analyse des observations etc. p.912, 916.* Auch Bucher *l. c. §. 148.* Th. I. *p 247, 48* nimmt hier eine Suspension der bereits angefangenen Verjährung an.

35) Artik. 1557. er redet zwar nur von einer im EheContract erlaubten Veräußerung, allein praescriptio est species alienationis; daher heißt es auch im Artik. 1561. les immeubles dotaux *non déclarés aliénables par le contrat de mariage* sont imprescriptibles, diese genauere Bestimmung enthielt der Artik. ursprünglich nicht; c'est le tribunat qui a proposé l'article, tel qu'il est maintenant. Il a observé que le caractère d'aliénabilité donné aux immeubles dotaux par le contrat de mariage devoit les rendre prescriptibles. *Discuss.*

gefallen ist [36]), ββ) was die nicht dotalen Güter der Frau anbelangt, so sind diese während

cuss. vol. III. p. 445. Malleville *l. c.* Th. III. *p. 323.* Bucher *l. c.* erwähnt weder dieser nach der folgenden Ausnahme.

36) Artik. 1561. Ils deviennent néanmoins prescriptibles après la séparation de biens, *quelle que soit l'époque à la quelle la prescription a commencé.* Es ist schwer in diesen letzteren Worten irgend einen Sinn zu finden; denn ist die Verjährung bereits vor der Ehe angefangen, so läuft sie auch während derselben ungestört fort, und die nachmals vorgefallene séparation de biens ist also in so fern in Hinsicht auf die Verjährung ohne allen Einfluß; während der Ehe selber aber ist der Anfang einer Verjährung überall unmöglich. Man verdankt übrigens diesen Zusatz dem Tribunate; il a observé que la séparation doit apporter une exception à l'imprescriptibilité, parceque la femme séparée a la liberté de réclamer ses biens entre les mains des tiers; que l'effét de la séparation est de lui donner le droit d'en jouir; et que dans ce cas son inaction ne peut être régardée comme un effét de la crainte maritale. *Discuss. vol. III. p. 445.* — Einige führen auch noch einen Fall an, wo umgekehrt sogar die vor der Ehe bereits angefangene Verjährung während derselben still stehe. Dieß soll nehmlich der Fall des Artik. 1560. seyn, wenn der Ehemann ein nicht für veräußerlich erklärtes Grundstück der Frau verkauft habe. So z. E. Zachariä *l. c. §. 430. lit. α.* Th. II. *p. 318.* welcher, wie

rend der Ehe in so fern impräscriptibel, als a) der Mann dieselben ohne Einwilligung der Frau

wie richtig bemerkt worden, den Artik. 1561. eigentlich gar nicht berührt, ferner der Recensent desselben *l. c. p. 59:* allein es hält schwer, diese Verfügung des Artik. 1560. als eine besondere Ausnahme von der Regel darzustellen, da es gewissermaßen ein Widerspruch ist, daß über ein vom Ehemanne alienirtes Grundstück die Verjährung bereits vor der Ehe solle anfangen und durch dieselbe in ihrem Laufe gehemmt werden können. Nach dem Artik. 1543. kann zwar die dos nicht nach der Ehe, sondern nur im HeyrathsContract, also vor derselben, bestellt werden; allein der Artik. 1560. bezieht sich auch augenscheinlich auf den Artik. 1554. welcher nur *pendant le mariage* alle und jede Veräußerungen untersagt. — Uebrigens ist noch zu bemerken, daß von allen diesen, die DotalGüter betreffenden, Dispositionen in dem den Tribunälen vorgelegten Projet de C. C. nichts vorkommt, weil das DotalSystem in demselben gänzlich übergangen ist; an Statt dessen enthält es nur folgenden Artikel: si par le contrat de mariage il a été stipulé que tous les immeubles ou partie des immeubles de la femme seroient inaliénables, la prescription ne courrera point du tout contre la femme à l'égard des immeubles dont l'inaliénabilité aura été ainsi stipulée. Art. XXXVI. *Analyse des Observations etc. p. 904.* In der ersten dem StaatsRath in der Sitzung vom *6. Vendem. an XII.* von der Section der Gesetzgebung

Frau alienirt hat und nun dem Erwerber für deren Gewähr haften muß [37]; oder *b)* die Frau wegen

vorgelegten Redaktion war gerade der entgegengesetzte Grundsatz aufgestellt, nehmlich die DotalGüter für nicht unveräußerlich, und jede diesem zuwiderlaufende Erklärung für null und nichtig erklärt. *Procès Verbaux vol. III. p.* 26.

37) Art. 2256. §. 2. Es ist gleichgültig, ob der Mann die Güter unter der Administration gehabt hat oder nicht, denn auch im ersteren Falle gilt die Regel, daß die Verjährung weder in Rücksicht ihres Anfanges noch auch in Rücksicht ihres Fortlaufes durch die Ehe gehindert wird, Art. 2254. In dem den Tribunälen mitgetheilten Projet de C. C. war diese Ausnahme nur auf den Fall bezogen, wenn der Ehemann die Administration über die Güter gehabt hatte. Art. XXV. *Analyse des Observations etc. p.* 904, allein der Grund, warum die Verjährung in diesem besondern Falle nicht laufen soll, ist immer derselbe, es mag nun dem Ehemanne die Administration zugestanden haben oder nicht. Si la femme exerçoit contre un tiers une action pour la quelle ce tiers seroit fondé à mettre en cause le mari comme garant, il en résulteroit une contestation judiciaire entre le mari et la femme. Ainsi la femme est alors considérée comme ne pouvant agir même contre cette tierce personne qu' il seroit injuste de traduire en justice, si elle ne pouvoit exercer son recours contre le mari; et la prescription de l'action contre la tierce personne se trouve

wegen derselben erst nach abgegebener Erklärung über Annahme oder Entsagung der GüterGemeinschaft klagen kann [38]).

§. 9.

trouve par ce motif suspendue. *Bigot Préameneu l. c. p. 304.* — Eben so auch *Delvincourt l. c vol. II. p. 357* la prescription est suspendue en faveur de la femme, pendant le mariage, à l'égard des actions et créances qu'elle auroit à exercer contre des tiers, dans tous les cas où ces actions réfléchiroient contre son mari; par exemple, si ce dernier avoit vendu, avec garantie, le bien propre de sa femme, sans son consentement. . . . Dans tous les autres cas, la prescription court en faveur des tiers, contre la femme mariée *même* sous le régime de la communauté, *et à l'égard des biens dont son mari a l'administration.* — Der Appellations-Hof von *Montpellier* verlangte auch für alle unter der Administration des Ehemannes stehenden Güter während der Ehe den Grundsatz der Unverjährbarkeit festgesetzt: tant que la femme est mariée elle est d'aprés le projet même sous la tutelle du mari; ainsi la prescription ne devroit pas courir contre elle, suivant la regle, *contra non valentem agere non currit praescriptio. Analyse des Observations etc. p. 916.* Aber dieser Grund paßt auch auf die nicht unter der Administration des Ehemannes stehenden Güter.

38) Art. 2256. §. 1. — Hier ist nun auch der beste Ort, wo noch folgende beyden Fragen

 beant-

§. 9.

Nach dieser Bestimmung derjenigen Sachen, bey denen Erwerbung des Eigenthums durch

beantwortet werden können: 1) wie würkt der Tod des würklichen Eigenthümers auf den Anfang oder Fortlauf der Verjährung? Dieser hat überall gar keinen hemmenden Einfluß, sondern die Verjährung läuft und beginnt gegen eine noch nicht angetretene Erbschaft, selbst wenn ihr auch noch kein Curator bestellt worden. Denn bey der erwerbenden Verjährung wird nur auf den Besitzer, d. h. denjenigen gesehen, der etwas erwerben soll, nicht aber auf denjenigen, dem durch diesen Erwerb etwas entzogen wird. Art. 2258. La prescription doit courir contre une succession vacante lors même qu'elle n'est pas pourvue de curateur. Cette circonstance ne peut pas nuire aux tiers, qui ne pourroient même pas, sans interrompre la prescription, faire nommer un curateur, à raison de cet interet. *Bigot Préameneu l. c. p. 305.* 2) Welchen Einfluß hat die Abwesenheit auf die Suspension der Verjährung? diese Frage wird zwar nicht ausdrücklich vom Gesetze berührt, allein da nach dem Art. 137. die Verjährung in Hinsicht der Erbschafts-Klagen, der Abwesenheit ohngeachtet, zu Ende läuft, so läßt sich hieraus wohl der allgemeine Schluß ziehen, daß die Abwesenheit dem Anfange und Fortlaufe der Verjährung gar nicht entgegenstehe, welche Bestimmung denn auch durch die ganz vorzügliche Sorgfalt und Aufmerk-

durch Verjährung entweder überall nicht, oder nur nicht unter gewissen Umständen Statt finden

merksamkeit, welche die neue Gesetzgebung in Hinsicht aller Angelegenheiten der Abwesenden zeigt, hinreichend gerechtfertigt zu seyn scheint; noch mehr wird diese Ansicht dadurch bestätigt, daß zwar in dem den Appellations-Höfen mitgetheilten *Projet de C. C.* sich ein Artikel über die Abwesenden vorfand, und gegen diese die Verjährung suspendirte, dieser Artikel sich aber bloß auf die *absentes reipublicae causa* bezog, und auch gegen diese Ausnahme schon mehrere Tribunäle gewaltig reclamirten; es hieß nehmlich im Art. XXXVII. la prescription ne court pas contre ceux qui sont absens pour le service de la republique dans le cas et de la manière déterminés par les réglemens qui leur sont particuliers. Der Appellations-Hof von *Lyon* nannte dieß ein *privilège exorbitant du droit commun.* Il faut fixer expressement: 1) les cas dans les quels le service public suspendra la prescription; 2) par quel genre de service, et pendant quelle espace de temps elle sera suspendue. 3) Dans quel lieu il faudra avoir servi pour exciper de ce privilège; 4) comment on sera tenu de prouver son service. Eben so *Toulouse. Analyse des Observations etc. p. 904, 914, 922.* — Uebrigens beziehen sich die *actions en petition d'hérédité*, die schon Maleville'n *l. c.* Th. I. *p. 134.* einen Widerspruch mit den vorhergehenden Artikeln befürchten ließen, auf den zurückkehrenden Abwesenden selber; sauf, *s'il réparoissoit*, à exer-

den kann, wird es leicht seyn, die Verschiedenheiten der Römischen und französischen Gesetzgebung in dieser Rücksicht mit wenigen Worten anzugeben. 1) Das Römische Recht kennt noch einige Sachen, welche der Verjährung überhaupt entzogen sind; dahin gehören nehmlich: a) alle res sacrae, sanctae und publicae [39]); die ersteren sind dem französischen Recht ganz fremd, daher denn hier nicht einmal von einer besondern Exemtion von der Verjährung die Rede seyn kann; in Rücksicht der res publicae aber ist der allgemeine Satz von der Unverjährbarkeit derselben, wie oben

exercer ses actions en pétition d'hérédité contre ceux qui s'étoient mis à sa place. *Huguet discours au Corps législatif sur le projet de loi rélatif aux absens. vol. I. p. 263. Locré l. c. vol. II. p. 506, 507.* Ueber die Bestimmungen des Römischen Rechts in Hinsicht der Abwesenden S. Thibaut *l. c. p. 174, 177.* **Pothier** führt als Abweichung vom Römischen Rechte an: que par *notre droit françois* l'absence reipublicae causa ou autre empechement pendant qu'il dure, arrète de plein droit et empeche de courir contre le propriétaire le temps de la prescription, de même que la minorité, sans qu'il soit besoin de restitution *l. c. P. I. Ch. I. Art. III. nr. 23, 24. p. 586.*

39) Fr. 9. D. XLI. 3. de usurpat. et usucap. Zachariä *l. c. §. 80.* Not. 1. Th. I. *p. 127.* Thibaut. *l. c. p. 85.*

oben bereits gezeigt worden, sehr modificirt. b) Ein zweyter Fall einer absoluten Unverjährbarkeit bezieht sich auf die Lehre vom Besitze. Es soll nehmlich die Untreue des Repräsentanten dem Besitzer nicht schaden, daher alle Sachen, bey denen der Repräsentant bloß durch seinen Willen sein faktisches Verhältniß zu ihnen aufgehoben hat, für unverjährbar erklärt sind, weil der alte Besitz gar nicht als aufgehoben angesehen wird [40]). Das französische Recht läßt dagegen in diesem Falle eine Verjährung zu, so daß man also auch umgekehrt nothwendig Verlust des Besitzes durch die Untreue des Repräsentanten annehmen muß [41]). 2) Eine relative

40) c. 12. C. VII. 32. de A. et R. P. Vgl. Savigny, Vom Recht des Besitzes. §. 33. p. 323.

41) Art. 2239. Ceux à qui les fermiers, dépositaires, et autres détenteurs précaires ont transmis la chose par un titre translatif de propriété, peuvent la prescrire. — Quand on a commencé à posséder pour autrui doit on être toujours présumé posséder au même titre? la régle suivant la quelle on est toujours présumé posséder au même titre doit être mise au nombre des principales garanties du droit de propriété. Cette présomption ne doit céder qu'à des preuves positives; tel seroit le cas où le titre de la possession de celui qui tient pour autrui se trouveroit

tive Unverjährbarkeit kennt das Römische Recht nur bey DotalSachen und den vom Vater

veroit interverti par la personne même qui tient au nom d'autrui, soit au profit d'un tiers, au quel ce détenteur auroit transmis la chose par un titre translatif de propriété &c. *Bigot Préameneu l. c. p. 300, 301.* Gegen diesen Satz haben die AppellationsHöfe gewaltig reklamirt. Einige verlangten die Modification, daß der dritte Acquirent den Titel des Verkäufers nicht gekannt haben müsse, *car un achéteur de mauvaise foi ne doit pas être admis à prescrire. (Bourdeaux.)* Andere, daß der würkliche Eigenthümer von der Untreue des Repräsentanten Nachricht erhalten haben müsse, (l'article doit recevoir exception lorsque le propriétaire avoit juste cause d'ignorer l'interversion du titre, ou l'aliénation, parceque les détenteurs précaires seroient toujours restés en possession de l'immeuble par bail, rétention d'usufruit ou autre moyen semblable, pendant le quel temps la prescription ne court pas. *Grenoble, Orleans);* der AppellationsHof von *Lyon* äußert sich über die Art. 2238, 2239. folgendermaaßen: l'article 81. de la section *de l'extinction des privileges etc.* (Dieser Artikel stand mit den Artikeln 20, 21. des Titels *de la prescription* im offenbaren Widerspruche und ist daher nachmals, wie man die letzteren beybehalten zu müssen glaubte, weggelassen worden.) décide au contraire, que tant que le créancier voit son debiteur continuer à posséder l'immeuble

Vater ungültig veräußerten adventitiis der Kin-

ble affecté à son hypothèque, par bail, rétention d'usufruit, ou autres moyens semblables, la prescription n'a pas cours au profit du tiers acquéreur. Comment peut on lui laisser cours au titre des prescriptions? (Dieß geht auf die Worte: *soit par une cause venant d'un tiers* im Art. 2238. davon s. mehr unten). D'un autre coté le tiers qui acquiert d'un fermier, d'un engagiste, ne peut avoir plus de droit que son cédant. Le danger, l'injustice de ces deux articles exigent leur radiation, et leur remplacement de manière, que le tiers ne puisse prescrire qu'aprés que sa possession aura été formellement et judiciairement interverti avec le propriétaire, par un jugement à lui signifié ainsi qu'à la municipalité du lieu de la situation de l'immeuble et par l'inscription du nouveau propriétaire, au role de la commune à la place de l'ancien. *Analyse des Observations etc. p. 910, 912, 913, 914, 918.* — Daß der successor universalis des Repräsentanten nicht verjähren könne, versteht sich von selber, (jedoch nur in so fern als er nicht die causam seines Besitzes eigenmächtig ändert, und sich den würklichen juristischen Besitz anmaßt. S. davon unten.) ist aber zum Ueberfluß im Art. 2237. noch ausdrücklich verordnet. Den Grund dieses Unterschiedes zwischen successor universalis und singularis entwickelt BIGOT PRÉAMENEU *l. c. p. 301.* aber wohl schwerlich auf eine befriedigende Art: *le successeur à titre universel* de la

Kinder, über welche, so lange wie die Ehe und

la personne qui tenoit la chose pour autrui *n'a point un nouveau titre de possession.* Il succéde aux droits tels qu'ils se trouvent; il continue donc de posséder pour autrui et conséquemment il ne peut pas prescrire. Mais le successeur à titre universel et le successeur à titre singulier *diffèrent en ce, que celui-ci ne tient point son droit du titre primitif de son prédécesseur, mais du titre qui lui a été personnellement consenti. Ce dernier titre peut donc établir un genre de possession que la personne qui l'a transmis n'avoit pas.* Cette régle n'a rien de contraire à celle suivant la quelle nul ne peut transmettre plus de droit qu'il n'en a. Le titre translatif de propriété donné par celui qui n'est pas propriétaire ne transmet pas le droit de propriété, mais la possession prise en conséquence de ce titre est un fait absolument different de la détention au nom d'autrui, et des lors cette possession continuée pendant le temps réglé par la loi peut établir le droit résultant de la prescription. Der eigentliche Grund des Unterschiedes liegt darin, daß beym titulus singularis der Repräsentant immer vorher schon selber seine bloße Detention in juristischen Besitz verwandelt hat, welches beym titulus universalis nicht der Fall ist. Ueberhaupt liegt auch das abweichende und besondere nicht darin, daß hier Verjährung zugelassen wird, denn diese wird überall begründet, wo sich das factum possessionis vorfindet, sondern vielmehr darin,

und die väterliche Gewalt dauert keine Ver-
jäh-

darin, daß hier Verlust und Erwerb des Besitzes angenommen werden. Auch ist es klar, daß dieser Art. 2239. nur auf den Fall geht, wenn durch den Willen des Repräsentanten selber sein Verhältniß zur Sache so aufgehoben wird, daß nun ein dritter den natürlichen Besitz erhält. Im Römischen Recht war die Tradition bloß ein Fall der Art, und die Römischen Juristen behandelten es als ganz gleichgültig ob der natürliche Besitz unmittelbar (durch Tradition) auf den dritten übergehe oder mittelbar, indem erst der Repräsentant ohne Rücksicht auf einen neuen Besitzer die Sache verläßt, und dieser sie nunmehr occupirt. Das französische Recht beschränkt die Statthaftigkeit der Verjährung nur auf den ersteren Fall, wenn nehmlich der Besitz vom Repräsentanten unmittelbar auf den dritten übertragen wird. Wenn man hieraus zugleich für die Unstatthaftigkeit der Verjährung in dem letzteren Falle schließen könnte, so wäre damit zugleich auch der andere Fall im Römischen Rechte entschieden, wennn nehmlich durch den Willen des Repräsentanten sein Verhältniß zur Sache so aufgehoben wird, daß nun niemand den natürlichen Besitz hat. In diesem wie in jenem Fall hat nehmlich alsdann die Treulosigkeit des Repräsentanten den Verlust des Besitzes für den würklichen Eigenthümer zur Folge, denn beyde Fälle sind einander völlig gleich, nur daß in dem ersteren noch diejenige Bestimmung — die nachmalige Occupation durch einen dritten — hinzugekommen ist, unter wel-

jährung anfangen kann [42]): dagegen nimmt aber das Römische Recht bey der Bestimmung der VerjährungsZeit mit auf die Qualität der zu erwerbenden Sachen Rücksicht. Dem französischen Rechte ist aber diese Ansicht ganz fremd; es ist vielmehr ihm zu folge die VerjährungsZeit bey allen Sachen ohne Rücksicht auf ihre Qualität dieselbe, sofern nur die sonstigen erforderlichen Bedingungen, auf denen sie beruht, vorhanden sind [43]).

§. 10.

welcher überall erst von einer Verjährung die Rede seyn kann. Weder Zachariä *l. c.* §. *81. not. 1.* Th. 1. *p. 129.* noch Bucher *l. c.* §. *145.* Th. I. *p. 245.* machen beym Art. 2239. auf diese Abweichung vom Römischen Rechte aufmerksam.

42) Fr. 16. D. XXIII. 5. *de fundo dotali.* c. 1. §. 2. C. VII. 40. *de annali exceptione.*

43) Es cessiren also gegenwärtig die privilegirten Verjährungen: 1) der vom Regenten besessenen StaatsGüter so wie auch der PrivatGüter desselben; 2) der unbeweglichen Sachen der Kirchen und milden Stiftungen; 3) der Sachen der Städte, welche durch die Praxis eingeführt worden war; 4) derjenigen Sachen, über welche ein Prozeß angefangen aber liegen geblieben ist; 5) der Sachen der Pupillen und Minderjährigen; (diese sind im französischen Recht noch höher begünstigt als sie es im Römischen Recht waren) 6) derjenigen Sachen, deren Veräußerung

§. 10.

Bisher ist nur die Frage beantwortet, an welchen Sachen EigenthumsRecht erworben werden könne? es folgt jetzt die Untersuchung von der Verjährung als einer Erwerbungs-Art selber, und es entsteht also die Frage, wie wird Eigenthum durch Verjährung erworben? Es sind bereits oben gehörig qualificirter Besitz und ZeitAblauf als die einzigen Bestandtheile der Verjährung angegeben worden, und diese sind folglich einzeln genauer jetzt durchzugehen.

§. 11.

Die Lehre vom Besitze selber muß hier als bekannt vorausgesetzt werden, und es kommen also jetzt nur die Bedingungen in Untersuchung, durch welche der Besitz zur Begrün-

rung im Testament untersagt worden; 7) aller gewaltsam in Besitz genommenen und gestohlenen Sachen (von den letzteren ist bereits oben das nöthige vorgekommen, von den ersteren s. weiter unten.) 8) aller von einem malae fidei possessor ohne Wissen des Eigenthümers veräußerten Sachen; (S. unten) 9) der vom Vater ungültig veräußerten Adventitien-Güter der Söhne nach Aufhebung der väterlichen Gewalt. S. Thibaut *l. c. p.* 97 - 103.

gründung der Verjährung geeigenschaftet wird. Diese Bedingungen sind folgende: 1) Der Besitz muß unzweifelhaft seyn, d. h. es darf über das factum des Besitzes an und für sich weiter kein Zweifel obwalten (*possession non équivoque*) [44]). 2) Der Besitz muß öffentlich seyn, (*publique*) so daß es dem Gegner möglich ist, Kenntniß davon zu haben [45]).
3)

44) Art. 2229. Erhard übersetzt gut: unzweideutig; weniger passend Zachariä *l. c. §. 81.* Th. I. *p. 129.* bittweise, *possessio precaria.* eben so Bauer *l. c. §. 162. p. 206.* — Pour que la possession puisse établir la prescription, elle doit réunir tous les charactères qui indiquent la propriété; *il faut qu'il ne puisse y avoir sur le fait même de cette possession aucun équivoque: Bigot Préameneu l. c. p. 300.* Uebereinstimmend Bucher *l. c. §. 144.* Th. I. *p. 244.* *Delvincourt l. c. vol. II. p. 369.* bezieht den Begriff der *possession non équivoque* vorzüglich auf die possessio nomine alieno; c'est à dire qu'il soit légalement certain que le détenteur a possédé pour lui et non pour autrui. Nous disons *légalement*, parcequ'il n'eut pas été possible d'astreindre le possesseur à justifier de la nature de sa possession pour tous les instans de sa durée: la loi supplée donc à cette impossibilité par les présomptions suivantes: nun werden hier die Art. 2230, 2231, 2232, 2234, 2240. zusammengestellt.

45) Art. 2229. — *Pothier l. c. P. I. Ch. II. A. II. nr. 37. p. 590, 591.*

3) Eine dritte Eigenschaft des Besitzes besteht darin, daß er nicht mit Gewalt erworben seyn muß, d. h. ein auf Gewalt-Handlungen beruhender Besitz ist keine Verjährung zu begründen im Stande; er wird vielmehr nur erst von dem Augenblicke an zur Verjährung geeigenschaftet, wo die Gewalt, mit welcher sich der Usurpator in seinem angemaßten Besitze bisher behauptete, aufgehört hat; denn wenn der Besitz nun die übrigen zur Verjährung erforderlichen Eigenschaften vereinigt, so kann die Gewalt, mit welcher er ursprünglich erworben ist, der Statthaftigkeit der Verjährung nicht weiter entgegenstehen, weil von dem Augenblicke an, wo der Besitzer von der Gewalt nachließ, sein von nun an fortgesetzter Besitz nicht mehr auf dieser Gewalt, sondern auf dem Stillschweigen und der Unthätigkeit des würklichen Eigenthümers beruht [46]. 4) Die vierte und letzte Eigenschaft

46) Art. 2233. Les actes de violence ne peuvent fonder non plus une possession capable d'opérer la prescription. La possession utile ne commence que lorsque la violence a cessé. — Celui qui pour acquérir la possession en a dépouillé par violence l'ancien possesseur a-t-il pu se faire ainsi un titre pour prescrire? la loi romaine excluoit toute prescription jusqu'à ce que la personne ainsi dépouillée eut été rétablie en sa possession, et celui

schaft bezieht sich auf die Unterbrechung der Ver-

lui même qui avant cette restitution auroit acheté de bonne foi du spoliateur ne pouvoit prescrire. Cette decision ne pourroit se concilier avec le systéme général des prescriptions. Sans doute celui qui est dépouillé par violence n'entend pas se déssaisir, *et si lorsqu'il cesse d'éprouver cette violence il laisse l'usurpateur posséder paisiblement*, ce dernier n'a encore qu'une possession de mauvaise foi, mais cette possession peut alors réunir toutes les conditions exigées pour opérer l'espèce de prescription contre laquelle l'exception de mauvaise foi ne peut pas être opposée. D'ailleurs la règle exclusive de toute prescription seroit injuste à l'égard de ceux qui, ne connoissant point l'usurpation avec violence auroient eu depuis une possession que l'on ne pourroit attribuer à cette violence. Ces motifs ont empeché de donner aux actes de violence sur lesquels la possession seroit fondée d'autre effet que celui d'être un obstacle à la prescription tant que cette violence dure. *Bigot Préameneu l. c. p. 301, 302.* Mehrere haben aus dieser Stelle den Begriff der *possession paisible* erklären wollen, und sie bloß auf den hier vorgetragenen Fall eines mit Gewalt ergriffenen Besitzes, gegen welchen der würkliche Eigenthümer nach aufgehörter Gewalt nichts weiter vorgenommen habe, beschränkt; so z. E. *Goupil Préfeln* in seinem *discours au Corps législatif sur le projèt de loi sur la prescription. p. 320.* celui qui *depuis son*

Verjährung (*interruption*) 47). Diese ist nehmlich theils eine natürliche (*naturelle*), und in so fern wird ein fortdauernder und ununterbrochener Besitz erfordert, (*possession continue*

son usurpation a eu une jouissance continue, non interrompue, *paisible etc.* pendant le temps déterminé par la loi, sera devenu propriétaire. Eben so DELVINCOURT *l. c. tom. II. p. 369. possession paisible c'est à dire acquise paisiblement*; en conséquence les actes de violence ne peuvent servir de base à la prescription. Allein aus dem folgenden wird sich ergeben, daß hier der allgemeine Begriff der *possession paisible* nur auf einen einzelnen Fall zur Anwendung gebracht worden ist. — Übrigens wird durch den Art. 2233. das Röm. Recht in Beziehung auf die res vi possessae ganz außer Anwendung gesetzt; aber auch Pothier *l. c. P. I. Ch. I. A. I. nr. 15. p. 587.* sagt von diesen Bestimmungen des Römischen Rechtes; *il ne paroit pas, que les dispositions de ces lois qui renferment un droit purement arbitraire, ayent été adoptées dans notre jurisprudence.*

47) Art. 2542. Es ist auffallend, daß die interruption lediglich auf den Besitz bezogen und als eine Eigenschaft desselben betrachtet wird: wenigstens hat die vorzüglichste Art der interruption civile auf die Aufhebung des Besitzes überall keinen Einfluß; die Römer sprachen daher weit richtiger von einer iuterruptio der Verjährung überhaupt.

nue et non interrompue) 48) theils eine bürgerliche *(civile)*; und in dieser Rücksicht soll der

48) Der Art. 2229. erfordert eine *possession continue et non interrompue.* Es frägt sich, sind diese beyden Eigenschaften hier völlig synonim? Das Gegentheil scheint theils aus einer Stelle bey Goupil Préfeln *l. c. p. 317. la prescription est la suite d'une possession continue, paisible, non interrompue;* theils aus einer andern bey *Bigot Préameneu l. c. p. 302.* zu erhellen; la possession de celui qui veut prescrire doit être *continue et non interrompue;* plusieurs causes *interrompent ou suspendent* le cours de la prescription: hieraus wäre beynahe zu schließen, daß bloß die *possession non interrompue* auf die Unterbrechung der Verjährung, die *possession continue* hingegen auf die Suspension derselben oder auf die Zusammenrechnung des Besitzes sich bezöge; und eine *possession continue* wäre demnach in dem Falle vorhanden, wenn der Besitz vom ersten Punct der für die Verjährung gesetzlich vorgeschriebenen Zeit unaufhaltbar und unausgesetzt in einer steten so zu sagen juristischen Thätigkeit bis zum Ende derselben fortliefe; dahingegen, wenn in der ZeitReihe des Besitzes *intervalla* vorkämen, und die Verjährung nur vermöge des Zusammenrechnens mehrerer einzelner Stücken von Besitz, also nur vermöge eines Aggregates von Besitz-Theilen als vollendet betrachtet werden könnte, von einer *possession discontinue* die Rede seyn müßte. Man sieht aber leicht, wie viel diese Erklärung gegen sich hat; denn

der Besitz ruhig seyn (*paisible*) 49). Die natürli-

denn einmal wird die *possession continue* überall als ein nothwendiges und unbedingtes Erforderniß der Verjährung aufgestellt, jener Erklärung zufolge würde sie aber nur in so fern als nothwendiges Requisit erscheinen, als der in der Würklichkeit abgelaufene Zeitraum der für die Verjährung bestimmten Zeitfrist dieselbe vollenden soll; denn war die possessio nicht continua, so ist auch die für Verjährung bestimmte Zeit und folglich auch sie selber noch nicht vollendet, wenn gleich vielleicht in der Würklichkeit schon ein weit längerer Zeitraum zurückgelegt ist; hernach findet man auch bey den älteren französischen Juristen die *possession continue* immer auf die Unterbrechung der Verjährung bezogen. Z. E. *Domat lois civiles. liv. III. tit. VII. Sect. 4 §. 6, 7. vol. II. p. 517, 518.* — *Delvincourt l. c. tom. II. p. 371. continuée sans interruption*, und eben so Zachariä *l. c. §. 81.* Th. I. *p. 130.* Der Besitz muß ein fortdauernder d. h. ununterbrochener Besitz gewesen seyn.

49) Der Begriff der *possession paisible* bezieht sich nur auf die Civil-Interruption der Verjährung und vorzüglich nur auf diejenige, welche durch die Anstellung einer Klage bewirkt wird; factische Stöhrungen im Besitze, wenn nur dadurch der Besitz selber nicht aufgehoben wird, machen denselben noch nicht zur Verjährung untauglich. Daß dieser Begriff sich nicht bloß auf den Fall einer violenta possessio beziehen kann, erhellt theils aus der Allgemein-

türliche Unterbrechung ist vorhanden, wenn der
Besitz

gemeinheit, mit welcher das Gesetz diese Eigenschaft überhaupt von jedem Besitze fordert; z. E. Art. 2229. wo es ganz allgemein heißt, *pour pouvoir prescrire il faut une possession continue, non interrompue, paisible etc.* eben so die öffentlichen Verhandlungen: *Bigot Préameneu l. c. p. 300. Goupil Préfeln l. c. p. 317.* theils aber erlauben auch andere Aeußerungen die Beschränkung des Begriffs der *possession paisible* auf jenen einzelnen Fall nicht; so z. E. verlangt *Goupil Préfeln l. c. p. 321.* eine *possession paisible* von demjenigen, welcher eine Sache vom non dominus gekauft hat: l'acquéreur qui aura possédé *paisiblement* et à titre de propriétaire, pendant le temps requis pour ce genre de possession, présentera son titre &c. — Die Beziehung der *possession paisible* auf die Unterbrechung der Verjährung findet sich im alten französischen Recht überall sowohl in den Coutumes, wie auch in den Schriften über das Römische Recht. In den ersteren heißt es entweder, man müsse *sans inquiétation* besessen haben, und dieß erklären die Commentatoren immer dadurch, daß sie sagen, man müsse eine *possession paisible* gehabt haben; s. z. E. die *Coutume* von *Paris art. 113.* und *Charrond* in seinen *Commentaires sur les Coutumes etc. de la ville de Paris. fol. 180.* erklärt diesen Ausdruck durch die c. 2. C. VII. 33. *de praescr. longi temp.* auch setzt er überall, wo er bey dieser Gelegenheit von einer

Besitz würklich verlohren geht [50]). Wenn, und in welchen Fällen der Besitz als verlohren

ner *possession paisible* spricht, sie derjenigen entgegen, die durch eine erhobene Klage des Eigenthümers gestört wird; z. E. *fol.* 176. le donataire auquel tradition avoit été faite de certain héritage, par celui qui s'en disoit le seigneur, *jouit plus de vingt ans paisiblement* du dit héritage, après le quel temps il est *inquiété* par un qui le prétend appartenir à lui &c. Die im Art. 118. derselben Coutume zur 30jährigen Verjährung ohne Titel verlangte *possession sans inquiétation* übersetzt Gin in seiner *Analyse raisonnée du droit françois. (Paris 1782. 4.) tit. 33. sect. 3. p. 516, 517.* geradezu durch *possession paisible.* Andere Coutumes erfordern ausdrücklich *possession paisible*, und die Commentatoren beziehen sie ohne Ausnahme auf die interruption de la prescription. Z. E. die *Coutume de Poitou* Art. 372. im *Coutumier général ou Corps et Compilation de tous les commentateurs sur la Coutume du Comté et pays de Poitou (par Jos. Boucheul. Poitiers 1727. voll. II. fol.) vol. II. p. 559.* Die Commentatoren dazu sagen, sie sey synonim mit dem *franchement et sans inquiétation* der Pariser Coutume; c'est à dire *sans aucun trouble ni empechément*, par ce que si l'acquéreur avoit été *interrompu* dans sa possession il ne se pourroit pas aider de la prescription, *puisque sa possession ne seroit pas paisible pendant le temps requis pour prescrire.*

ren angesehen werden müsse, die Ausführung dieser Frage gehört in die Lehre vom Besitz, und

re. *ibid. p.* 589. *nr.* 47. *Coutume d'Amiens tit. XIX.* Art 160 im *Coutumier de Picardie.* (*Paris* 1726. *voll. II. fol.*) *vol. II. p.* 419 dabey bemerkt der Commentator ADRIEN DE HEU: la troisième condition nécessaire pour fonder la prescription de dix ans est *la jouissance paisible continuée par le dit temps;* car si elle est *interrompue par le procès ou autrement elle n'est plus considerable conformément à la disposition du droit romain;* dabey citirt er gleichfalls die c. 2. C. VII. 33. *de praescr. longi temp. Ibid. p.* 424. *nr.* 17. ferner die *Coutume de Chalons* Art. 146. im *Coutumier de Vermandois.* (*Paris* 1728. *voll. II. fol.*) *vol. I. p.* 67. und dazu der Commentator LOUIS BILLECART. *ibid. p.* 127. *Coutume de Rheims tit XV.* Art 380 *ibid. vol. II. p.* 575. *Coutume de Montargis. Ch. XVII.* Art. I. *tom. II. p.* 245. *Coutume d'Orleans tit. XIV.* Art. 261. *tom. II. p.* 400. In der Note zum Wort *paisiblement* bemerkt Pothier: cela est dit *parceque l'exploit d'assignation pour délaisser l'héritage, donné au possesseur, arrête le cours de la prescription etc.* In einigen Coutumes findet man auch wohl die Ausdrücke: *sans inquiétation et paisiblement* neben einander gestellt; z. E. in der *Coutume de Vermandois tit. XV.* Art. 142. im *Coutumier de Vermandois. vol. I. p.* 59. *Coutume de Chaulny tit. XII.* Art. 65. *ibid.*

und es wird daher hinreichen, hier nur dasjenige zu bemerken, was die Gesetze davon in

ibid. vol. II. p. 143. Coutume du baillage de Mélun (Paris 1687 8.) tit. IX. Art 169. *p. 153. Coutume de Valenciennes.* Art. 93. *Coutume de la ville, banlieu et chef-lieu de Valenciennes. (Valenciennes 1626. 12.) p. 36.* Bey den Schriftstellern über das Römische Recht ist die Beziehung der *possession paisible* auf die interruptio praescriptionis eben so wenig Zweifeln unterworfen. Z. E. DOMAT *l. c. liv. III. tit. VII. sect. 5. §. 15. p. 538.* la prescription est interrompue et cesse de courir par *une demande en justice* contre le possesseur: car pour prescrire *il faut que la possession ait été paisible* et de bonne foi, *et la demande en justice fait que la possession n'est plus paisible* et que le possesseur cesse d'être dans la bonne foi. ferner *§. 8 p. 534. sect. 4. §. 1. p. 517. sect. 4. prooem. p. 508, 509.* POTHIER *traité de la prescription. P. I. Ch. II. Art. III. nr. 38. p. 591.* derselbe in seiner Einleitung zum Titel *des prescriptions* der *Coutume* von *Orleans. vol. II. p. 383, 884.* — Aber auch im C. N. selber wird der Begriff der possession paisible nur auf die Sicherheit gegen eine von irgend einem andern etwa zu erhebende Klage bezogen. Art. 1625, 1719. Auch Höpfner in seinem Commentar *l. c. §. 398. p. 411.* spricht in Beziehung auf die Unterbrechung der Verjährung von einem ruhigen Besitze.

50) Anders Zachariä *l. c. §. 81.* Th. I. *p. 130,* es

in bestimmter Beziehung auf die interruption de la possession enthalten. Das Wesen des Besitzes besteht in einem körperlichen Handeln (factum) von einem bestimmten Wollen begleitet (animus). Das Wegfallen des einen oder des andern hat sogleich den Verlust des Besitzes zur Folge; in beiden Fällen ist eine interruption naturelle vorhanden. Das physische Innhaben der Sache oder die Detention kann theils durch natürliche Begebenheiten [51]), theils durch ein menschliches factum

er bezieht die interruption überhaupt auf die Aufhebung des Besitzes, und zwar die *interruption naturelle* auf die Aufhebung desselben durch das Wegfallen des factums, die *interruption civile* auf die Aufhebung des Besitzes durch das Wegfallen des animus; ihm folgt Bauer *l. c.* *§. 163. p. 207.* Dafür scheint auch Bigot Préameneu *l. c. p.* 302. zu sprechen: il y a *interruption naturelle* lorsque *le fait même de la possession est interrompu;* allein dadurch wird die richtige Ansicht der *interruption civile* gänzlich verschoben.

51) Das Gesetz erwähnt dieses Falles gar nicht; allein da diese ganze Lehre überhaupt in die Lehre vom Besitze gehört, und das französische Recht denselben bloß in bestimmter Beziehung auf die Verjährung abhandelt, so leidet es keinen Zweifel, daß aus einer solchen Uebergehung nichts gefolgert werden kann, sondern

tum verlohren gehen [52]), und in Rücksicht dieses letzteren ist es gleichgültig, ob dasselbe von

sondern vielmehr die allgemeinen vom Verluste des Besitzes geltenden Grundsätze auch hier zur Anwendung kommen müssen. *Maleville ad artic*, 2245. Zachariä *l. c.* §. 81. *not.* 5. Th. I. *p.* 130. Auch verlangte der Appellations-Hof von *Grenoble* ausdrücklich, daß dem Art. 2243. die Worte: *soit par inondation*, eingeschoben werden sollten. *Analyse des Observations etc. p.* 912.

52) Art. 2243. — La possession est pareillement interrompue lorsque le possesseur a été dépossédé *même par violence. Pothier l. c. P. I. Ch. II. A. III. nr.* 40. *p.* 591. Der Merkwürdigkeit wegen mag folgende Stelle aus *Domat* hier ihren Platz finden: celui de qui la possession n'est interrompue que par une voye de fait, sans forme de justice, *ne laisse pas d'être consideré comme possesseur, parcequ'il a le droit de rentrer en possession.* Ainsi le temps de la possession de l'usurpateur n'interrompe pas la sienne. Dabey wird *l.* 17. *D. de acq. vel amitt. poss.* citirt. *loix civiles liv. III. tit VII. sect* 5. §. 18. *vol. II. p.* 540. *sect.* 4. §. 6. *not. vol. II. p.* 520. S. Savigny *l. c. p.* 383 fg. — Auf etwas ähnliches scheint folgende Bemerkung des Appellations-Hofes von *Toulouse* zum Art. 2243. hinauszulaufen: il devroit y avoir interruption naturelle en faveur du propriétaire lorsqu'il a fait des actes possessoires avant l'accomplissement de la prescription; *sauf le cas de*

von dem würklichen Eigenthümer selber, oder von einem dritten herrührt [53]), denn die Interruption besteht im Allgemeinen in der Aufhebung des physischen Verhältnisses zur Sache, und diese wird auf die eine Art so gut wie auf die andere bewürkt. Indessen wird doch nicht jede momentane Aufhebung des factischen BesitzZustandes als eine Unterbrechung der Verjährung angesehen, sondern es kommt hier die Bestimmung zur Anwendung, daß der Besitz erst dann für unterbrochen angesehen werden kann, wenn er dem Verjährenden über ein Jahr lang entzogen war [54]); liegt also dieser Aufhebung des

de violence ou voye de fait. Analyse des Observations etc. p. 922. Warum die violence des Eigenthümers keine *interruption naturelle* begründen solle, läßt sich nicht gut erklären, wenn man nicht annehmen will, daß man dabey die *c.* 3. *C. Th. IV.* 22. *unde vi*, und *c.* 7. *C. VIII.* 4. *eod.* vor Augen hatte.

53) Il n'importe à cet égard par qui le possesseur ait été dépossédé, *par le propriétaire de la chose ou par quelqu'autre personne que ce soit etc.* la loi 17. *ff. de A. et A. P.* n'est pas contraire, car cela n'est dit que vis-à-vis du spoliateur. *Pothier l. c. p.* 592.

54) Art. 2243. Lorsque le possesseur *est privé pendant plus d'un an de la jouissance de*

des factischen BesitzZustandes ein menschliches fac-

de la chose il y a interruption naturelle du cours de la prescription. GOUPIL PRÉFELN *l. c. p.* 310. Dieser Satz findet sich auch in allen früheren projets. *Projèt de C. C. par* CAMBACÉRÈS *an V.* Art. 687. *Projèt de C. C. Paris an XIII.* Art. 143. endlich der den Tribunälen mitgetheilte Entwurf: Art. 25. *Analyse des Observations etc. p.* 903. Es sind folgende 5 Gründe, durch welche jene Bestimmung motivirt wurde: si, quand il s'agit d'un fonds, cette interruption ne s'est pas prolongée un certain temps, *on présume que c'est une simple erreur de la part de celui qui s'en est emparé;* 2) *on présume aussi que celui qui étoit en possession s'en est réssaisi, ou a réclamé aussitôt qu'il a eu connoissance de l'occupation, et qu'il a aucunement entendu la souffrir;* 3) *on a consideré que si l'occupation momentanée d'un fonds suffisoit pour priver des effets de la possession, ce seroit une cause de desordre;* que chaque possesseur seroit à tout moment exposé à la nécessité d'avoir un procès pour justifier son droit de propriété; 4) *dans tous les jugémens rendus à Rome en matière possessoire, et qui furent d'abord distingués sous le nom d'interdits il falloit* pour se prévaloir des avantages de la possession nouvelle de toutes choses mobilières ou immobilières contre un précédent possesseur, *que cette possession fut d'une année.* 5) *La règle de la possession annale a toujours été suivie en France*

factum zum Grunde, so muß der neue Inn-
haber

France à l'égard des immeubles; elle est la plus propre pour maintenir l'ordre public. C'est pendant la révolution d'une année que les produits d'un fonds ont été récueillis; c'est pendant une pareille révolution qu'une possession publique et continue a pris un caractère qui empeche de la confondre avec une simple occupation. *Bigot Préameneu l. c. p. 302.* Die Entstehung dieses Satzes beruht ursprünglich auf einer falschen Ansicht von der Einrede der Verjährung, die das Römische Recht gegen die possessorischen Klagen zuließ (auch kam sie nicht einmal bey allen interdictis retinendae possessionis vor, wie doch *Bigot Préameneu* an der eben angeführten Stelle nr. 4. behauptet, namentlich nicht bey dem interdictum utrubi und de precario); man sah nehmlich die Sache hier so an, daß so lange wie diese Verjährung gegen den alten Besitzer noch nicht gegründet sey, derselbe als noch besitzend angesehen werden müsse, und daß der neue Besitzer seinen Besitz erst von dem Augenblick herleiten könne, wo für ihn diese Einrede begründet worden sey. Zum Beweise dieser Ansicht wird es genug seyn, folgende beyden Stellen aus *Domat* anzuführen: die erste befindet sich *liv. III. tit. VII. sect. 1. §. 18. vol. II. p. 485, 486.* celui qui prétend avoir été troublé dans sa possession, doit faire sa demande qu'on appelle complainte pour le possessoire, *dans l'année à compter du jour qu'il a été troublé. Car s'il laisse sa par-*

Haber über ein Jahr lang die Detention ge-
habt

partie en possession pendant une année, il a perdu la sienne quelque droit apparent qu'il put y avoir. Mais il lui reste son action pour la propriété. Die zweyte Stelle steht *liv. III. tit. VII. sect. 2. §. 30. vol. II. p. 504. la possession se perd aussi lorsqu'un autre vient à posséder et qu'il a possédé pendant une année.* Car cette possession d'une année en la personne même d'un usurpateur, si elle a été paisible, le fait régarder comme un juste possesseur, et même comme maitre, jusqu'à ce que le vrai maitre établisse son droit pour récouvrer sa possession. Damit vergleiche man ferner was er *sect. III. §. 7. p. 507.* und *sect. V. p. 18. p. 540.* sagt. So entstand denn anfangs bloß der Satz, daß beym Verluste des Besitzes durch die Dejection eines Andern, der alte Besitzer seinen Besitz nicht eher verliehre, als bis der Dejicient Jahr und Tag ruhig detinirt habe, und daß folglich dieser erst dann als juristischer Besitzer angesehen werden könne, wenn der Dejicirte nicht binnen Jahr und Tag die complainte angestellt habe: une seconde manière dont nous perdons malgré nous la possession d'un héritage est, lorsque nous la laissons usurper par quelqu'un qui s'en est mis en possession et en a joui pendant un an et jour, sans que nous ayons de notre part fait pendant ce temps aucun acte de possession et sans que nous ayons apporté de notre part aucun trouble à sa jouissance: car par cette jouissance d'an et jour il a acquis la possession et nous a par consé-

habt haben, um als Besitzer angesehen werden

quent fait perdre la notre. *Pothier traité de la possession. Ch. V. Art. II. §. 1. nr. 76. Ch. VI sect. II. §. IV. nr. 102.* in den *Oeuvres des diverses matières. vol. IV. p. 548. 556.* Wenn gleich dieser Satz ganz allgemein, wie er hier angeführt ist, und ganz ohne nähere Bestimmung in einem Werke sich findet, welches allein Römisches Recht zum Gegenstande hat, so scheint es doch nicht als ob **Pothier** denselben als einen Römischen Rechtssatz habe aufstellen wollen. Denn in seinem Tractat Von der Verjährung, bemerkt er bey Gelegenheit des Satzes, daß die Verjährung auch dadurch unterbrochen werde, wenn der Besitzer gewaltsam durch einen andern depossedirt werde: *quelques auteurs pensent* que cette disposition du droit romain ne doit pas être adoptée dans notre droit, *et qu'on n'y doit point régarder comme interrompue la possession de celui qui a été dépossédé par violence, lorsqu'il a été rétabli dans l'année. l. c. P. I. Ch. II. A. III. nr. 40. p. 592.* Alle französische Juristen führen übrigens diesen Satz als *droit commun* auf; daher leiten sie ihn nicht sowohl aus dem Römischen Rechte her, als vielmehr aus zwey Ordonnances, nehmlich der von 1539, Art. 61. und der von 1667. tit. XVIII. Art. 4, 5. in denen er enthalten seyn soll, und auf dieselben beruft sich auch *Domat* in den oben angeführten Stellen: allein beyde Ordonanzen enthalten nichts weiter als die Bestimmung des Römisches Rechts, daß das interdictum

den zu können [55]). In Beziehung auf den ani-

dictum unde vi (complainte) in einem Jahre verjährt werden solle, so daß folglich auch in so fern *Domat* den ihm von Savigny *l. c. p. 390. not. 3.* zugetheilten Tadel in vollem Maaße verdient. Die angeführte Stelle der Ordonanz von 1667. lautet wörtlich so: si aucun est troublé en la possession et jouissance d'un héritage ou droit réel, ou universalité de meubles qu'il possédoit publiquement, saus violence, à autre titre que de fermier ou possesseur précaire, *il peut dans l'année du trouble former complainte en cas de saisine et nouvelleté contre celui qui lui a fait ce trouble.* In den Coutumes ist dieser Satz nicht selten; z. E. *Coutume de Valenciennes* Art 92. *p. 36.* Weil man ihn als *droit commun* ansah, so haben ihn die Commentatoren auch bey Coutumes zur Anwendung gebracht, die kein Wort davon erwähnen; z. E. die *Coutume* von *Paris. art. 96.* erwähnt nur der Einrede der Verjährung, aber *Charrond* in seinem Commentar darüber *fol. 155* führt jenen Rechtssatz als etwas ganz bekanntes an, und bemerkt sogar noch dabey: *ce qui n'étoit pas requis par le droit Romain.* Die *Coutumes du Gouvernement de Peronne, de Mondidier et Roye.* Art. 218. im *Coutumier de Picardie. vol. II, p. 93.* erwähnen nicht einmal der Einrede der Verjährung; aber der Commentator *de la Villette* bemerkt dabey: *en dedans l'an du trouble* disent les coutumes les plus cor-

 rectes

animus possidendi ist eine interruption naturelle

recdes conformément à l'ordonnance de l'an 1539. Art. 61. qui veut qu'après l'an l'on ne soit plus récevable sauf à se pourvoir par action, *interdicta enim sunt annalia, et la possession se perd par le même temps qu'elle s'acquiert.* Aus diesem ersteren RechtsSatze scheint denn allmählig der zweyte sich gebildet zu haben, daß nehmlich, ohne alle Rücksicht auf eine frühere Dejection, zur Erwerbung des Besitzes überhaupt erfordert werde, daß man die Sache Jahr und Tag besessen habe, daß erst nach Ablauf dieses Zeitraumes gegen die etwaigen Stöhrungen die possessorischen Rechtsmittel zuständen, und daß früher der Besitz noch gar nicht als juristischer Besitz angesehen werden könne; dieß Erforderniß wird in vielen Coutumes ausdrücklich zur Erwerbung des Besitzes erfordert; z. E. *Coutume d'Anjou*, Art. 428. celui qui a tenu et possédé aucun héritage et chouse immeuble *par an et par jour* paisiblement *a acquis la possession de la chouse et s'en peut defendre contre tous en matière possessoire. Coutumes du pays et duché d'Anjou (par* Claude Pocquet de Livonniere. *Paris 1725. voll. II. fol.) vol. I. p. 1390. Coutume d'Orleans tit. XXII.* Art. 486. *vol. III. p. 616. on acquiert possession* d'héritage, droit corporel ou incorporel, *en jouissant par an et jour Coutume de Montargis. Ch. XXI.* Art. I. *vol. II. p. 324. on acquiert possession* d'aucun héritage, *en jouissant d'icelui*

turelle alsdann vorhanden, wenn der Besitzer

lui par an et jour, exploits derniers entiers, non vi, non clam, non precario &c. Die *Coutume* von *Poitou* Art. 399. (*Coutumier de Poitou. vol. II. p. 655*) verordnet bloß,: es dites matières d'appleigement (i. e. complainte) suffit possession d'en jouir par celui qui s'appleige, ou autre dont il a droit; aber der Commentator erinnert dabey sogleich: l'ancien coutumier Art. 335. avoit ajouté *par an et jour*, pour faire voir, *qu'il falloit que la possession fut d'un an et jour, et c'est de la sorte que la nouvelle coutume se doit interpréter etc. Cela est de droit commun et général même dans les coutumes qui n'en parlent pas.* Wie man oben von der Exception der Verjährung auf die Begründung des Besitzes von Seiten des Usurpators schloß, so schloß man nun umgekehrt von der Begründung des Besitzes durch den Ablauf eines Jahres auf die Verjährung der complainte: *puisque la possession d'une année suffit pour donner lieu à la complainte le silence pendant un an, empeche l'effet de cette action.* Gin *Analyse raisonnée du droit françois. p. 504.* Dieser Satz ist denn auch in die neuere Gesetzgebung übergegangen, denn der Art. 23. des *C. de P. C.* bestimmt: *les actions possessoires ne seront récevables qu'autant qu'elles auront été formées — — par ceux qui depuis une année au moins, étoient en possession paisible par eux ou les leurs à titre non précaire.*

 Schon

zer das Recht des Eigenthümers anerkennt, denn

Schon unter den älteren französischen Rechts-Gelehrten fanden sich indessen Einige, die diese Mißverständnisse einsahen, und sich mit aller Kraft dagegen stemmten; so leugnet z. E DE FERRIÉRE ausdrücklich, daß das Recht zur complainte eine bestimmte Dauer des gestöhrten Besitzes voraussetze: *il suffit d'être possesseur paisible en haine de celui qui a fait le trouble;* mais si le defendeur en complainte avoit été possesseur de sa part avant que le demandeur le fut, en ce cas il faudroit que celui qui se complaint, eut joui par an et jour pour se servir de la complainte, parceque l'on ne la peut pas intenter après l'an du trouble. Auch hat man in der neueren Gesetzgebung diesen Satz nicht als eine Bestimmung des Römischen Rechtes, sondern nur als eine Bestimmung der Praxis aufgeführt. Il dit (l'article 23. du C. de P. C.) comme l'ordonnance de 1667. que l'action possessoire doit être formée dans l'année du trouble: *mais il ajoute ce que la jurisprudence seule avoit établi, que celui qui forme cette action doit être en possession depuis un an au moins.* FAURE *Rapport fait sur le livre I. et les neuf premiers titres du liv. II. du projèt de C. de P. C. p. 193.* Noch ist zu bemerken, daß der Art. 23. überhaupt der *actions possessoires* erwähnt; nach dem alten französischen Recht war nehmlich die Befugniß zur Anstellung der réintegrande von der einjährigen Dauer des Besitzes nicht abhängig. GIN *l. c. p. 503, 504.*

BER-

denn mit einer solchen Anerkennung kann der ani-

Bernardy *l. c. p.* 245. im *projèt de C. C.* von Cambacérès *an V.* Art. 687. hieß es auch ganz allgemein: *celui qui possède publiquement et paisiblement un immeuble depuis un an, doit être maintenu en cas de trouble ou de violence.* Bauer handelt in einem eigenen §. (57. *p.* 68.) vom Besitze, allein es geschieht darin weder des Artikels 2243. noch auch des Artikels 2239. der nach dem oben ausgeführten (§. 9. *not.* 41.) gleichfalls eine wichtige Abänderung des Römischen Rechts in der Lehre vom Besitze enthält, auf irgend eine Weise Erwähnung.

55) Man bemerke, daß die Unterbrechung der Verjährung auf der länger als einjährigen Entziehung des Besitzes von Seiten des Verjährenden beruht, nicht darauf, daß derjenige, der ihn aus dem Besitze gesetzt hat, über ein Jahr im Besitze gewesen sey; denn dieser kann wieder von einem dritten entsetzt werden, und der ursprünglich Verjährende kann den Besitz schon über ein Jahr entbehrt haben, ohne daß er doch bey jedem der beyden Nachfolger über ein Jahr geblieben ist. Der Artikel sagt allgemein: *lorsque le possesseur est privé pendant plus d'un an de la jouissance de la chose etc.* So ist die allgemeine Darstellung von Bigot Préameneu *l. c. p.* 302, 303. zu modificiren: nul ne peut être dépouillé du titre du possesseur *que par la possession d'une autre personne pendant un an*, et par la même raison, *la possession qui n'a point été d'un an n'a point*

 l'effet

animus dominii exercendi, wie ihn der Besitz voraussetzt, nicht weiter bestehen [56]).

Unter

l'effet d'interrompre la prescription; und dieselbe Bewandniß hat es mit der Behauptung von GOUPIL PRÉFELN *l. c. p 319.* il faut en conclure que celui qui a joui pendant plus d'un an sans trouble est possesseur, et remplace en cette qualité celui qui l'étoit avant lui, car l'ancien possesseur ne peut avoir perdu les droits inhérens à cette qualité *que parcequ' un autre possesseur a pris sa place pendant plus d'un an*, temps fixé par la loi pour qu'il le soit devenu.

56) Zachariä *l. c. §. 81.* Th. I. *p. 130.* und eben so Bucher *l. c. §. 147.* Th. I. *p. 246.* und Bauer *l. c §. 163. p. 207.* zählt diesen Fall mit zur interruptio civilis, allein er wird im Art. 2244. nicht erwähnt, sondern im Art. 2248. besonders aufgeführt; daher nimmt auch DELVINCOURT *l. c. vol. II. p. 371.* mit Recht hier eine interruptio naturalis an. Auf die Art und Weise der Anerkennung, ob sie ausdrücklich oder stillschweigend geschieht, kommt übrigens nichts an. Steht das EigenthumsRecht Mehreren gemeinschaftlich zu, so würkt die Anerkennung immer bloß für denjenigen in Beziehung, auf welchen sie geschehen ist. *arg.* Art. 2249, 1197. — Der Tod des Besitzers bewürkt keine Unterbrechung der Verjährung, car une succession vacante est censée être la continuation de la personne du defunt, et continuer de posséder ce que le defunt possédoit. — La maxime de notre droit

Unter der interruptio civilis versteht das Römische Recht diejenige Unterbrechung der Verjährung, die vom CivilRecht angenommen wird, wenn sie gleich im Grunde nicht vorhanden ist. Dieser Begriff kann aber im französischen Recht nicht zur Anwendung kommen, denn dieses bezieht die interruptio civilis auf den Besitz, indem es bey demselben eine gewisse Eigenschaft als unerläßliche Bedingung der Verjährung voraussetzt, welche durch die interruptio civilis aufgehoben wird; es ist dieß nehmlich die Eigenschaft der *possession paisible*. Diese kann nun auf verschiedene Weise aufgehoben werden: 1) durch einen dem Besitzer behändigten gerichtlichen Befehl, die Sache auszuantworten [57]; 2) durch einen gerichtlichen auf die Sache ausgewürkten Arrest [57a]), durch eine jede Vorladung vor das FriedensGericht zur Pflegung der Güte, wenn nur a) innerhalb der gesetzlichen Frist [58]) die Vorladung zu

droit françois *le mort saisit le vif* ajoute une raison de plus en faveur de cette décision. POTHIER *l. c. P. I. Ch. I. A. II. nr. 19. p. 583.*

57) Art. 2244.

57a) Art. 2244.

58) Ueber diese Frist s. den C. de P. C. Art. 57. sie besteht in einem Monate. Nach dem Gesetze

zu Recht (*assignation en justice*) darauf erfolgt; b) diese Vorladung zu Recht selber an keinem zu ihrer Form gehörenden Erfordernisse Mangel leidet [59]). 4) Durch eine jede

setze vom 24. März 1790. Tit. I. Art. 7, war die Unterbrechung der Verjährung durch die Beobachtung einer solchen Frist nicht bedingt. S. ein Urtheil des Appellations-Hofes von *Rennes* vom 3ten Ventose an X. und ein dasselbe bestätigendes Erkenntniß des Cassations-Hofes vom 6ten Vendemiaire an XI. bey *Sirey Jurisprudence du tribunal de Cassation. an XI. tom. II. p. 128. Journal de Jurisprud. vol. II. p. 283.*

59) Art. 2247. — Lorsque les formalités exigées pour que le possesseur soit valablement assigné n'ont pas été remplies il n'y a pas réellement de citation, et il ne peut résulter de l'exploit de signification aucun effet. *Bigot Préameneu l. c. p. 303.* — Ueber das datum der Interruption s. ein Urtheil des Civil-Gerichtes zu *Paris* vom 15ten Thermidor an IX., ein Urtheil des Appellations-Hofes von *Paris* vom 28. Nivose an X. und ein dieselben bestätigendes Erkenntniß des Cassations-Hofes vom 13. Vendemiaire. an X. *Sirey l. c. an XI. tom. II. p. 28-30.* — Der Cassations-Hof verlangte indessen eine Modification dieses allgemeines Satzes von der in der Form fehlerhaften Vorladung. Sie sollte nehmlich auch dann eine Interruption bewürken, wenn nur von einem Fehler die Rede sey, qui ne toucheroit pas à la certitude que la copie

jede dem Besitzer insinuirte gerichtliche Ladung (citation en justice) [60]). Durch diese wie

copie est parvenue à celui qu'ont veut empecher de prescrire: pourquoi une telle assignation n'interromproit-elle pas la prescription aussi bien que celle donnée devant un juge incompetent; lorsqu'elle a été donnée et qu'elle est parvenue, le réclamant a-t-il été négligent jusqu'au bout? le possesseur a-t-il cru jusqu'au dernier moment être tranquille détenteur? *Analyse des Observations etc. p. 907.*

60) Diese Würkung der gerichtlichen Ladung ist auch nicht durch die Competenz des Gerichtes bedingt. Art. 2246. — L'ancien usage de la France contraire à la loi Romaine, étoit qu'une action libellée interrompoit la prescription lors même qu'elle étoit intentée devant un juge incompetent: cet usage plus conforme au maintien du droit de propriété a été conservé. *Bigot Préameneu l. c. p. 303.* Der Appellations-Hof von *Rennes* verlangte die Modification: *pour que l'incompetence ne soit pas radicale:* distinction faite par tous les jurisconsultes. *Analyse des Observations etc. p. 920.* Von einer Protestation wie sie die *c. 2. C. VII. 40. de annali except.* verstattet, wußte das französische Recht nie etwas. *Ordonnance* von 1667. *tit. 2.* Art. 1. *Domat l. c. sect. 5. §. 15.* Not. *p. 539.* — Wenn an der zu verjährenden Sache Mehreren ein Eigenthums-Recht zusteht, so würkt die Ladung, die einer von ihnen auswürkt, nur für ihn und ist für die

wie durch eine jede der vorangeführten drey Arten der interruptio civilis wird die Verjährung würklich in ihrem Laufe unterbrochen, indem dadurch Erfordernisse wegfallen, ohne welche den Gesetzen zufolge überall keine Verjäh-

die übrigen Berechtigten ohne allen Einfluß. arg. Art. 2249. Lorsque le propriétaire pour partie d'un héritage a donné une demande en révendication pour la partie qui lui en appartient, contre un possesseur qui le posséde pour le total en vertu d'un juste titre, cette demande n'interrompe la possession de ce possesseur et le cours de la prescription que pour la part du demandeur, le possesseur continuant de posséder le surplus sans inquiétation le temps pour la prescription continue de courir à son profit. *Pothier l. c. P. I. Ch. II. A. III. §. II. nr. 54. p. 596, 597.* Das Gegentheil behauptet *Domat l. c. sect. 5. §. 16. 17. Not. p. 439, 540.* sein Grund ist: *car c' est le droit entier qui est demandé, et chacun conserve par cette demande ce qui lui en révient;* allein man sieht deutlich, daß er die beyden Fälle verwechselt, wo ein einziges Recht mehreren Personen zusteht, (Gemeinheit, juristische Person) und wo von mehreren Personen eine jede einzelne ein eigenes Recht hat, und nur der Gegenstand, an dem alle diese Rechte zustehen, gemeinschaftlich ist. (Communion) In diesem letzteren Falle unterbricht die Klage des Einzelnen die Verjährung auch in Hinsicht aller übrigen nur dann, wenn die Sache untheilbar ist. *Pothier l. c. nr. 56. p. 597.*

jährung möglich ist. Streng genommen ist es also auch nahmentlich bey dieser letzten Art der interruptio civilis völlig gleichgültig, ob der Kläger ein obsiegliches Urtheil erhält oder mit seiner Klage abgewiesen wird, ob der Proceß zu Ende kommt, oder ob der Kläger seine Klage liegen, oder die Instanz erlöschen läßt; in allen diesen Fällen hat der Besitz des Beklagten die Eigenschaft der possession paisible verlohren [61]), so daß derselbe,

61) Art. 2229. *pour pouvoir prescrire* il faut une possession continue, non interrompue, *paisible etc.* la prescription est interrompue et cesse de courir par une demande en justice contre le possesseur: car pour prescrire il faut que la possession *ait été paisible* et de bonne foi, *et la demande en justice fait que la possession n'est plus paisible*, et que le possesseur cesse d'être dans la bonne foi. *Domat l. c. sect 5. §. 15. p. 538.* in so fern er sich hier auf Römisches Recht beruft ist dieses falsch: daher Pothier richtiger: *dans notre droit françois* il n'est pas douteux que l'interruption civile arrête de plein droit le cours de la prescription: la coutume de Paris en l'article 113. ci dessus rapporté et la plupart des autres Coutumes s'en expliquent formellement par ces termes: *quiconque a joui et possédé — sans inquiétation. l. c. P. I. Ch. II. A. III. §. II. nr. 51. p. 595.* — Im Römischen Rechte, wo die interruptio civilis nicht auf

selbe, wenn es der Regel nach gienge, zur Verjährung völlig untauglich wäre, und der Be-

auf den Besitz bezogen wurde, mußte dieselbe eine ganz andere Ansicht erhalten: die erhobene Klage konnte hier keine würkliche Unterbrechung der Verjährung begründen, denn es dauerte der Besitz auch nach angefangenem Prozesse fort, und die Verjährung lief völlig zu Ende: dadurch, daß der Besitzer petitorisch belangt ward, wurde sein Besitz keineswegs aufgehoben; ja man konnte sagen, daß er erst jezt sowohl quoad factum als auch quoad animum am festesten begründet wurde; denn als körperlicher Inhaber wurde er belangt, und seinen animum possidendi legte er durch seine Einlassung auf die Klage am meisten zu Tage: die durch die erhobene Klage begründete mala fides konnte aber auf die Unterbrechung der Verjährung gar keinen Einfluß haben, nach der Regel *mala fides supervenie̅ns nil nocet.* Der Besitz hörte freylich auf paisible zu seyn, allein diese Eigenschaft ward auch im Römischen Rechte nicht zur Verjährung erfordert. Dem CivilRechte nach wurde indessen der Besitzer nach der litis contestatio so angesehen, als besitze er nicht mehr, und dieß und nichts anders muß man darunter verstehen, wenn man sagt, die litis contestatio unterbreche die Verjährung, nehmlich civiliter, weil die Sache nur dem CivilRecht nach diese Wendung bekam. Der Grund davon lag darin, weil die nach dem angefangenen Prozeß fortgelaufene und vollendete Verjährung dem Besitzer zu nichts mehr helfen konn-

Beklagte eine ganz neue Verjährung anfangen müßte; das Gesetz macht jedoch in den drey

konnte; denn verlohr er den Prozeß, so mußte er die Sache nun eben so restituiren, wie wenn er seit Anfang desselben sie gar nicht besessen und folglich auch nicht die Verjährung vollendet hätte. Es beruhte dieß auf der durch die litis contestatio contrahirten obligatio, welche den Beklagten zur Restituirung alles dessen, was der Kläger gehabt haben würde, wenn ihm die Sache bereits zur Zeit der litis contestatio wäre restituirt worden, verpflichtete. Denn wäre dem Kläger gleich damals, wie er es fordern konnte, (weil ihm schon damals das Recht an der Sache zustand, wie er nachmals erwiesen) die Sache restituirt worden, so hätte ihm nachmals keine Verjährung entgegengesetzt werden können, weil diese damals noch nicht vollendet war, und durch die Ablieferung der Sache corporaliter wäre unterbrochen worden. In Hinsicht der usucapio ist diese Ansicht gar keinem weiteren Zweifel unterworfen: aber die Ausführung derselben gehört nicht hierher; in Hinsicht der longi temporis praescriptio zweifeln Mehrere, und namentlich behauptet Cujas, daß sie durch die litis contestatio pleno jure unterbrochen werde; allein die *c. 10. C. VII. 33. de longi temp. praesc.* macht es wahrscheinlich, daß von ihr dasselbe gilt, was von der usucapio gesagt worden ist. Hufeland Lehrbuch des in den deutschen Ländern geltenden gemeinen oder sub-

drey oben genannten Fällen eine Ausnahme von der Regel, indem es die Sache so angesehen wissen will, als wäre die Unterbrechung gar nicht vorgefallen, so daß also der seit der erhobenen Klage fortgesetzte Besitz mit dem früheren vereinigt und so die Verjährung vollendet werden kann [62]).

§. 12.

subsidiarischen Rechtes. *§.717. not.f.* Th. I. *p.304.*

62) Art. 2247. *L'interruption est régardée comme non avenue;* Pothier *l. c. P. I. Ch. II. A. III. §. II nr. 53. p. 596.* Ueber die Peremption der Instanz s. *C. de P. C.* Art. 397. Die Disposition dieses Artikels enthält bloß altes Recht. Die *Ordonnance de Roussillon de 1563.* Art. 15. setzte fest: l'instance intentée, ores qu'elle soit contestée, *si par le laps de trois ans elle est discontinuée, n'aura aucun effet de perpetuer ou proroger l'action; ains aura la prescription son cours, comme si la dite instance n'avoit pas été formée ni introduite et sans qu'on puisse prétendre prescription avoir été interrompue.* Die *Ordonnance de 1629.* Art. 91. verordnete die Vollziehung des Art. 15. für's ganze Königreich; die *Ordonnance de 1585.* verordnete eine Ausnahme in Ansehung der Cours souveraines, und andere Ausnahmen, die sich alle auf die RechtsRegel *contra non valentem agere non currit prescriptio* bezogen, admittirte die jurisprudence; z. E. daß der Tod

eines

§. 12.

Was die Grundsätze anbelangt, nach denen die Verjährungszeit bestimmt worden ist, so sind hier zwey Fälle zu distinguiren:

1)

eines der streitenden Theile den Lauf der Peremption hemmen solle. Ueber die Anwendung solcher Ausnahmen auf vereinigte Provinzen, die vorher der jurisprudence keines Parlamentes unterworfen waren s. *G. T. Denevers Journal des Audiences de la Cour de Cassation. an XIII. Cah. VIII. p. 357–359.* Uebrigens ist die Peremption der Instanz nicht erst durch die erwähnte *Ordonnance de Roussillon* eingeführt; sie existirte schon früher im französischen Prozeß und scheint gänzlich auf einem usage zu beruhen; schon eine Verordnung von *Philippe-le-Bel* erwähnt ihrer als etwas gewöhnliches, und die *Ordonnance de 1539. art. 120.* se borne à declarer qu'à l'avenir on ne pourra plus faire cesser l'effet de la peremption d'instance, par des lettres de chancellerie. Die *Ordonnance de Roussillon* bezog sich vorzüglich auf die frühere Praxis, welche behauptete: qu'en cas de contestation en cause, il n'y avoit pas lieu à peremption, et que l'instance perimée devoit encore avoir l'effet d'interrompre la prescription. Dieß System ward verworfen, es entstand aber nun eine andere Frage: ob nehmlich der angezogene Art. 15. von der Peremption der Instanz nur in ihrer Beziehung auf die Verjährung der Klage handle, oder ob man auch daraus folgern kön-

1) ob der Besitzer das bloße factum possessionis für sich hat, ohne Titel und ohne bona fides?

2)

ne, que la peremption d'instance est acquise par une discontinuation de procédure pendant trois ans, dans le cas ou elle n'emporte pas la prescription de l'action? die Worte des Artikels scheinen zwar deutlich für die erstere Erklärung zu sprechen, aber nichts destoweniger war die letztere von mehreren Parlamenten angenommen. Dieß lief dem *art.91.* der *Ordonnance de 1629.* entgegen, der die gleichförmige Vollziehung des *art. 15.* der *Ordonnance de Roussillon* für das ganze Königreich anordnete; der Cassations-Hof stellte in einem Erkenntniß vom *12. Thermidor an XIII.* diese Gleichförmigkeit wieder her, indem er als Grundsatz festsetzte, que l'instance ne peut être déclarée perimée par une discontinuation de procédure pendant trois ans, *que dans le cas où l'action est elle même prescrite, et ne peut être réproduite.* Aus dem nehmlichen Grunde ward am *16. Fructidor an XII.* ein Urtheil des Appellations-Hofes von *Caën* vom *4. Germinal an XI.* cassirt. Man findet die Verhandlungen der Sache bey *G. F. Denevers Journal des Audiences de la cour de Cassation. an XIII. Cah. II. p. 525-531.* Der neue *C. de P. C.* hat aber das entgegengesetzte System angenommen. Uebrigens haben durch die oben angeführte Disposition des Artik. 2247. die abweichenden Bestimmungen des französischen und Römischen Rechtes über die interruptio civilis keine abweichenden Folgen;

2) oder ob der Besitz mit justus titulus und bona fides verbunden ist [63])?

Im

gen; nur eine Rücksicht läßt sich denken, wo diese verschiedenen Bestimmungen auch ohngeachtet des Art. 2247. auf verschiedene Folgerungen leiten; dieß ist nehmlich der Fall, wenn der Besitzer den Prozeß zwar verliehrt, aber so, daß er die Sache behält und nur ihren Werth ersetzt; denn wenn nun auch nachmals der wahre Eigenthümer gegen ihn aufsteht, so kann er diesem nach Römischen Rechte immer doch die Einrede der Verjährung entgegensetzen, sollte er auch zu ihrer Vollendung die Zeit während und nach dem ersteren Prozesse hinzurechnen müssen; denn der Natur der Sache nach lief die Verjährung des erhobenen Prozesses ohngeachtet fort und vollendete ihren Lauf. Das CivilRecht sah zwar, nachdem der Kläger den Prozeß gewonnen hatte, die Sache so an, wie wenn die Verjährung würklich unterbrochen worden wäre, allein dieß bezog sich nur auf jenen Prozeß und kann bey diesem zweyten nicht in Betrachtung kommen, denn jene res inter alios acta kann jetzt weder dem Beklagten zum Nachtheile noch dem Kläger zum Vortheile gereichen. Nach dem französischen Rechte ward aber die Verjährung gleich durch den ersteren Prozeß würklich unterbrochen, auch die Würkung dieser Unterbrechung nachher nicht wieder aufgehoben, da der Art. 2247. in diesem Falle nicht zur Anwendung kommen kann.

63) Dans la prescription pour acquérir on n'a point seulement à considerer l'interêt du propriétaire — mais cette consideration d'or-

 dre

Im ersteren Falle wird die Verjährung in einer längeren, im zweyten in einer kürzeren Frist vollendet [64]). Was nehmlich den

dre public est nécessairement liée à une seconde distinction entre les possesseurs avec titre et bonne foi, et ceux qui n'ont à opposer que le fait même de leur possession. *Bigot Préameneu l. c. p. 308.* — In beyden Fällen, es mag ein Titel und bona fides vorhanden seyn oder nicht, muß der Besitz die oben entwickelten Eigenschaften haben; er muß *non équivoque, publique, continue et non interrompue, paisible* seyn. Diese, sonst überflüssige Bemerkung steht hier nur deswegen, weil mehrere Appellations-Höfe den Art. 2265. so verstanden zu haben scheinen, als habe man beym Daseyn des Titels und der bona fides von jenen obigen Eigenschaften dispensiren wollen; dagegen wenigstens sind ihre Bemerkungen gerichtet; z. E. der Appellations-Hof von *Caën:* l'article 98. de la Coutume de Paris et l'ancien droit exigeoient avec raison *que la possession publique et paisible fut reünie au titre;* il faudroit donc dire: "*celui qui acquiert de bonne foi et par juste titre un immeuble en prescrit la propriété par dix ans de possession publique et paisible, si le veritable maitre etc.* Eben so verlangte der Appellations-Hof von *Angers* zu den Worten: *par dix ans*, den Zusatz *de possession paisible. Analyse des Observations etc. p. 910, 911.*

64) Le possesseur avec titre et bonne foi se

den ersteren Fall anbelangt, so wird hier zur Erwerbung des Eigenthums-Rechtes ein dreyßigjähriger auf die obige Weise qualificirter Besitz erfordert [65]). Der für diesen Satz

se livre avec confiance à tous les frais d'amélioration; le temps après le quel il doit être dans une entière securité doit donc être beaucoup plus court. *Bigot Préameneu l. c. p. 308.*

65) Art. 2262. Der Cassations-Hof schlug vor, die längste Verjährung auf 20 Jahre festzusetzen. Il faut accorder assez de temps pour les prescriptions et n'en pas accorder trop; car c'est par la grande durée des actions que les propriétés demeurent incertaines; que les familles sont troublés par de vieilles recherches; que les tiers enfin sont trompés par les apparences de la fortune, que leur présentent ceux avec qui ils contractent, et qui disparoit par l'effet d'une réclamation imprévue que l'on fait dériver de titres anciens et oubliés. Cette dernière considération tenant à la tranquillité générale, à la foi publique paroit devoir l'emporter sur les interêts des créanciers et des propriétaires qui ont négligés d'exercer leur droits, pourvu que la loi leur laisse un temps suffisant pour veiller à leurs affaires; au lieu que les tiers blessés par la longueur des prescriptions n'ont aucun moyen d'éviter le danger auquel la loi les exposeroit et seroient punis sans qu'on eut aucun reproche à leur faire. Il faut donc réduire à vingt ans

Satz angezogene Artikel redet zwar nur von dinglichen und persönlichen Klagen, daher denn viele dadurch zu der Behauptung verleitet sind, daß hier nur von einer erlöschenden Verjährung der Klagen die Rede sey [66]). Allein

ans la plus longue des prescriptions. Derselbe Vorschlag geschah vom Appellations-Hofe zu *Lyon:* der Appellations-Hof zu *Rennes* brachte eine Gradation in Vorschlag; er wollte graduer les prescriptions en proportion de l'importance des actions qu'elles éteignent; soumettre les actions réelles à la prescription de 30 ans et les personnelles à celle de 20 ans; voila le medium que propose le tribunal entre celles du projèt et celles de Cambacérès, en observant au surplus, que la législation sur la durée des prescriptions ne repose sur aucun principe certain puisé dans la raison. *Analyse des Observations etc. p.908, 914, 920.* In dem schon mehrmals angezogenen *Projèt de C. C.* von *Cambacérès*, Art. 696. war die längste Verjährung auf 15 Jahre gesetzt: *les biens, droits et créances pour les quels il n'est point fixé de terme se prescrivent par 15 ans independamment du titre et de la bonne foi.*

66) Zachariä *l. c.* §. 83. Zusatz Th. I. *p. 133.* zweifelt; scheint sich jedoch für die erlöschende Verjährung zu erklären: §. 431. Th. II. *p.* 321. ihm folgt Bauer *l. c.* §. 163. *p. 208.* Bucher *l. c.* §. 153. Th. I. *p.* 253. nimmt hier eine erwerbende Verjährung an.

Allein es kann überzeugend dargethan werden, daß die französischen Gesetzgeber das Erlöschen der dinglichen Klagen auf der einen Seite, und den Erwerb des dinglichen Rechtes auf der andern als zwey unzertrennliche Gegenstände betrachteten, und daß also, wenn hier von einer Erlöschung der Klagen nach Ablauf von 30 Jahren die Rede ist, im Grunde damit nur die Erwerbung eines dinglichen Rechtes durch den 30 Jahre hindurch fortgesetzten Besitz behauptet wird. Die BeweisGründe für diese Erklärung sind folgende: 1) die ganze Ansicht, welche die französischen Gesetzgeber von der erwerbenden Verjährung aufgestellt haben, beweißt, daß Besitz und ZeitAblauf allein die wesentlichen Bestandtheile der Verjährung ausmachen müssen, und daß justus titulus und bona fides schlechterdings nicht als wesentliche Erfordernisse angesehen werden dürfen. Dieser Ansicht zufolge begründet nehmlich das bloße factum possessionis an und für sich eine Vermuthung für das EigenthumsRecht; diese wird zwar anfangs durch die auf der andern Seite aus dem Titel entspringende Vermuthung balancirt, allein in demselben Verhältnisse, in welchem die erstere durch den Ablauf der Zeit gestärkt und erhöhet wird, in demselben wird die letztere dadurch geschwächt

und endlich gänzlich aufgehoben [67]). 2) Die

67) Lorsque la présomption qui résulte de la possession a reçu du temps une force suffisante pour que la présomption qui nait du titre ne puisse plus la balancer, la loi elle même peut présumer que celui qui a le titre a voulu perdre, rémettre ou aliéner ce qu'il a laissé prescrire. *Bigot Préameneu l. c. p.* 296 La prescription est la conséquence de la présomption du titre de la propriété. *Goupil Préfeln l. c p 317.* Le seul laps de temps fait présumer que la possession procéde d'un juste titre dont on a perdu la memoire et dont l'acte s'est égaré, tant que le contraire ne paroit pas. *Pothier l. c. P. II. A. I. §. III. nr. 172. p. 641.* Dieß ist denn auch eigentlich der Grund, warum, wenn die Verjährung in kürzerer Zeit vollendet werden soll, ein dem Besitz zum Grunde liegender Titel dargethan werden muß; denn hier ist die Zeit zu kurz um selber die Vermuthung eines Titels zu begründen. Gegen diese durch den 30jährigen Besitz gegründete Vermuthung eines justus titulus, ist auch kein Gegenbeweis zulässig, daß man z. E. darthun wollte, der Besitzer sey durch Gewalt oder eine sonstige unerlaubte Art und Weise in Besitz gekommen; denn hat sein Besitz 30 Jahre hindurch die oben entwickelten Eigenschaften gehabt, so erscheint er nur als eine possessio malae fidei, von welcher man, wie der Art. 2262. dieser ganzen der Verjährung zum Grunde liegenden Ansicht gemäß verordnet, keine Einrede hernehmen kann.

Die öffentlichen Verhandlungen erklären den Artik.

kann. Gegen diese Ausschließung der exceptio malae fidei reclamirte der Appellations-Hof von *Nancy* und verlangte die Supprimirung der letzten Phrase des Art. 2262. *sinon, l'on croiroit que la mauvaise foi est autorisée dans le C. C. tandis que, devant être dans les mains de tout le monde il doit appeller les hommes à la morale et à la bonne foi. Analyse des Observations etc. p. 917.* — Derjenige, welcher die 30jährige Verjährung in Anspruch nimmt, muß bloß zwey Sachen darthun; erstens, daß er besitze; über diesen Punct ist ein förmlicher Beweis nicht nothwendig, denn das factum possessionis fällt von selbst in die Augen, und der animus possidendi wird nach Art. 2230. so lange vermuthet, bis das Gegentheil dargethan werden kann, daß man nehmlich nomine alieno zu besitzen angefangen habe; wird dieses freylich bewiesen, so muß der Verjährende von seiner Seite alsdann eine vorgefallene Aenderung dieser causae possessionis beweisen; dieß ist es was **Pothier** an der oben angeführten Stelle mit den Worten *tant que le contraire ne paroit pas* sagen will, eigentlich etwas unpassend, da hier von dem Daseyn des Besitzes überhaupt die Rede ist, und dort nur der Umstand in Frage stand, in wiefern gegen die durch den 30jährigen Besitz gegründete Vermuthung, daß demselben ein justus titulus zum Grunde liege, der Beweis, daß dieß nicht der Fall sey, zugelassen werden könne? **Pothier** sagt, jene Vermuthung finde nur

Artik. 2262. ausdrücklich von der erwerbenden Ver-

nur so lange Statt, que le contraire ne paroit pas, und fährt nun fort: le contraire paroitroit, si le titre d'où procéde la possession du possesseur trentenaire étoit produit et que ce titre fut un titre qui ne fut de sa nature translatif de propriété, ni par conséquent un juste titre, puta, si on produisoit un bail à ferme ou à loyer, fait de l'héritage à ce possesseur ou à quelqu'un dont il est héritier ou possesseur à titre universel médiat ou immédiat; ce bail à ferme quelqu'ancien qu'il fut, seroit censé être le titre d'où procéde la possession de ce possesseur, car une possession est censée continuer toujours au même titre auquel elle a commencé, tant qu'il n'en paroit pas de nouveau, suivant la maxime *nemo potest ipse sibi mutare caussam possessionis suae.* Man sieht, es hängt diese Stelle mit der obigen nicht zusammen; sie bezieht sich auf die im Art. 2230. aufgestellte Vermuthung, nicht aber auf die welche der Verjährung überhaupt zum Grunde liegt, und von welcher oben allein die Rede war. Derselbe Vorwurf trifft *Delvincourt l. c. vol. II. p. 372.* — Ein zweyter Punct, den der Verjährende darthun muß, ist der, daß sein Besitz bereits vor 30 oder mehr Jahren angefangen habe; kann er dieß beweisen, so hat er seine Verjährung hinreichend begründet, denn es kommt dann die Disposition des Art. 2234. zur Anwendung que celui qui possède actuellement, et qui prouve avoir possédé anciennement, est pré-

Verjährung [68]); stellen die 30jährige und die respec-

présumé avoir possédé pendant tout le temps intermédiaire, sauf la preuve contraire. *Delvincourt l. c. tom. II. p. 371.* Dieser Anfang des Besitzes kann übrigens bewiesen werden, theils durch Urkunden z. E. par le rapport des titres probatifs de possession qui rémontent à 30 ans ou plus, tels que sont des baux à ferme ou à loyer de l'héritage qui fait l'objet de la prescription, faits il y a 30 ans et plus, par le possesseur ou par ses prédecesseurs, aux droits des quels il justifie être &c. *Pothier. l. c. P. II. A. I. §. IV. nr. 177. p. 642.* theils durch Zeugen, ohne irgend eine Rücksicht auf den Werth des Grundstückes, welches Gegenstand der Verjährung ist: ce n'est point ici le cas de la disposition de l'ordonuance de 1667. qui ne permet pas la preuve par témoins, lorsque l'objet de la contestation excéde la valeur de 100 livres; cette disposition n'ayant lieu que pour les chóses dont la partie pouvoit et devoit se procurer une preuve par écrit, telles que sont les conventions et les paiemens. *Pothier l. c.* In demselben Sinne sind die Dispositionen des C. N. über den Zeugenbeweis auszulegen. *Bigot Préameneu Exposé des motifs du projèt de loi sur les Obligations conventionelles en général vol. IV. p. 107. Jaubert Rapport au tribunat sur le chapitre V. du projèt de loi, des Contrats ou Obligations conventionelles en général ibid. p. 163. quant aux faits,* il falloit bien le plus

respective 20 oder 10jährige Verjährung ein-

plus souvent se confier à la preuve testimoniale. Les *actions purement physiques*, presque toujours l'ouvrage d'un seul, *ne peuvent être constatées par des écrits: à l'égard des conventions*, comme elles sont le fruit de la reflexion de plusieurs, et qu'ainsi les contractans peuvent donner une forme à leur redaction, le législateur peut exiger qu'elles soient rédigées par écrit &c.; darauf geht auch die Rubrik des 6ten Capitels: *de la preuve des obligations et de celle du paiement*. Maleville *ad* Art. 1341. Th. III. *p. 160*. Zachariä *l. c.* §. 421. Zus. Th. II. *p. 301*. A. M. scheint Bucher zu seyn in der Abhandl. über die wissenschaftliche Ordnung des *C. N.* in Dabelow's Archiv für den *C. N.* St. V. *p. 421*.

68) Dans *la prescription pour acquérir* on n'a point seulement à considérer l'intérêt du propriétaire *il faut aussi avoir égard au possesseur qui ne doit pas rester dans une éternelle incertitude*. Son intérêt particulier se trouve lié avec l'intérêt général. Quel est celui qui bâtira, qui plantera, qui s'engagera dans les frais de défrichement ou de deséchement, s'il doit s'écouler un trop long temps avant qu'il soit assuré de n'être pas évincé *Mais cette considération d'ordre public est nécessairement liée à une seconde distinction entre les possesseurs avec titre et bonne foi et ceux qui n'ont à opposer que le fait même de leur pos-*

einander in Ansehung der Würkung völlig gleich

possession. — — Quant aux possesseurs qui n'ont pour eux que le fait même de leur possession, on n'a point la même raison pour traiter à leur égard les propriétaires avec plus de rigueur que ne le sont les créanciers à l'égard des débiteurs: l'importance attachée aux propriétés foncières pourroit même être un motif pour ne les laisser prescrire que par un temps plus long, comme on l'a fait dans quelques pays: mais d'autres motifs s'y opposent Si le possesseur sans titre ne veut point s'exposer à des dépenses, il est déja fort contraire à l'intérêt général que toute amélioration puisse être suspendue pendant trente ans; et après une si longue révolution pendant la quelle le proprietaire doit se reprocher sa négligence, il convient de faire enfin cesser un etat précaire qui nuit au bien public. *Bigot Préameneu l. c. p. 308.* Diese ganze Darstellung zeigt deutlich, daß hier von einer bloß erlöschenden Verjährung die Rede gar nicht seyn kann, denn theils wird ja diese Verjährung eine *prescription pour acquérir* genannt, theils wird hier Besitz als Bedingung vorausgesetzt, auf den es doch bey einer rein erlöschenden Verjährung überall nicht ankommt; wie sollte auch sonst von einer Distinction zwischen dem bloßen factischen Besitzer und demjenigen, dessen Besitz auf justus titulus und bona fides beruht, irgend die Rede seyn können? dasselbe Resultat ergiebt sich aus der Art und Weise, wie *Goupil Préfeln l. c. p. 308.* diesen Art. 2262.

gleich [69]), und setzen den Grund, warum im letzteren Falle das Eigenthum in einer kür-
zeren

2262. entwickelt: si l'usurpateur a, depuis son usurpation, acquis du propriétaire le bien dont il s'est emparé, il aura couvert le vice de son usurpation, et il sera devenu propriétaire légitime en vertu du titre de son acquisition. *La même règle s'applique à celui qui, depuis son usurpation a eu une jouissance continue, non interrompue, publique, paisible, non équivoque et à titre de propriétaire, pendant le temps déterminé par la loi: la jouissance accompagnée de ces caractères respectables couvre aussi le vice originel et primitif de l'indue possession*, et on ne pouvoit admettre le moyen déduit de la mauvaise foi sans anéantir le principe exprimé au premier article du projèt de loi, qui porte, *que la prescription est un moyen d'acquérir et de se libérer.* Daß hier von der 30jährigen Verjährung und folglich vom Art. 2262. die Rede sey, beweißt theils die Rechtfertigung der Verwerfung der exceptio malae fidei, theils das unmittelbar folgende: *celui qui a acquis de bonne foi et par juste titre* un immeuble *ne devoit pas être exposé dans une longue incertitude* sur la consolidation définitive de sa qualité de propriétaire.

69) Ces deux conditions étant remplies (nehmlich le juste titre et la bonne foi au temps de l'acquisition) *la loi assimile le possesseur de 10 et 20 ans à celui qui prescriroit par*

30

zeren Zeit erworben werde, lediglich in den justus titulus und in die bona fides, womit der Besitz hier versehen sey [70]). Es scheint auch keinem Zweifel weiter unterworfen zu seyn, daß die französischen Gesetzgeber eine erlöschende Verjährung im Sinne des Römischen Rechtes, wodurch bloß das KlagRecht aufgehoben, das Recht selber aber seiner Substanz nach unverändert bleiben würde, gar nicht gekannt haben, sondern daß sie vielmehr überall, wo sie von einer prescription des actions réelles sprechen, nur eine erwerbende Verjährung darunter verstehen; denn a) sie haben die ExtinctivVerjährung des Römischen Rechtes aus dem Gesichts-Punkte einer Erwerbung angesehen [71]), und dieß

30 ans. C'est le laps de temps sans réclamation de la part du propriétaire et la possession à titre de propriété qui sont également le fondement de ces prescriptions. BIGOT PRÉAMENEU *l. c. p.* 310.

70) Si le temps de la prescription de 10 et 20 ans est moins long que le temps de la prescription trentenaire *on n'a eu et on n'a pu avoir en vue que le juste-titre et la bonne foi au temps de l'acquisition.* BIGOT PRÉAMENEU *l. c. p.* 310.

71) On avoit dans les temps antérieurs à cette dernière loi (qui supprimoit les distinctions et formalités devenues inutiles entre l'usucapion

dieß ist denn die Ursache, warum b) im französischen Recht die Verjährung nur als Befrey-

capion et la prescription) senti la nécessité d'admettre un terme après lequel *on pût établir en faveur du possesseur une présomption* contre la quelle nulle exception, pas même celle résultante de la mauvaise foi pût être admise. *Ce terme avoit été fixé au nombre de 30 années* et c'est de cette prescription qu'on peut dire: *humano generi profunda quiete prospexit* BIGOT PRÉAMENEU *l. c. p.* 306. Der etwaige Zweifel, der über die Deutung dieser 30jährigen Verjährung des Römischen Rechts noch übrig bleiben könnte, soll unten durch mehrere Beyspiele gehoben werden. Daß übrigens die Verjährung hier lediglich auf dingliche Rechte bezogen wird, erhellt aus dem unmittelbar folgenden: avant que cette prescription de 30 ans fut introduite, les actions personnelles dérivant des obligations n'avoient point été considerées comme susceptibles de prescription, par le motif que celui qui s'est obligé ne peut point se prévaloir d'une possession et que c'est démentir sa promesse ou celle de la personne qu'on répresente. Mais quand il fut réconnu que pour le maintien de la tranquillité publique il étoit indispensable d'écarter toute exception, les mêmes considerations s'élevèrent contre celui, qui avoit pendant 30 ans négligé d'exercer ses droits. BIGOT PREAMENEU *l. c. p.* 306, 307. Von demselben Vorwurfe können auch mehrere andere französische Rechts-

freyungsmittel moyen de se libérer oder als Erwerbungsmittel moyen d'acquérir dargestellt wird [72]); in der ersteren Hinsicht bezieht

Rechts-Gelehrten nicht frey gesprochen werden. Was *Domat* eigentlich bey der 30jährigen Verjährung der Realklagen sich gedacht haben mag, läßt sich nicht bestimmt sagen. Den Worten nach, ließe er sich wohl vertheidigen. Von neueren s. man vorzüglich *Bernardy l. c. p. 168.* Le temps pour la prescription etoit différent chez les Romains suivant qu'il s'agissoit de choses mobiliaires ou immobiliaires. Il étoit beaucoup plus court pour les premières que pour les secondes: dans celles ci même on distinguoit *le possesseur de bonne foi qui avoit un titre du possesseur de mauvaise foi qui n'en avoit point:* le premier prescrivoit par dix ans entre presens et vingt entre absens; *le second par 30 ans seulement.* Ferner: *Desquiron l. c. tom. I. liv. II. tit. VI. pr. §. 10. 13. p. 215, 216, 223, 226, 229.*

72) Der Beweisstellen können viele aufgeführt werden. S. zuförderst Art. 2219. dann *Bigot Préameneu* l. c. p. 295. La prescription est un *moyen d'acquérir ou de se libérer.* - p. 299. La prescription établit *ou la libération ou la propriété* — p. 301. Il faut encore lorsqu'on dit que nul ne peut prescrire contre son titre, distinguer la prescription comme *moyen d'acquisition* de celle qui est un *moyen de libération* — p. 303. 304. ainsi lorsque la prescription est considerée comme un *moyen d'acquérir* &c.

zieht sie sich ausschließlich auf persönliche Klagen, und alles andere, was nicht hierher gerechnet werden kann, muß aus dem Gesichtspunkte einer erwerbenden Verjährung angesehen werden [73]).

§. 13.

— la prescription est elle considerée comme un *moyen de libération* etc. Goupil Préfeln *l. c. p. 317.* ces caractères d'une longue possession font de la prescription un *moyen d'acquérir* ou *de se libérer.* — ibid. la prescription est la conséquence de la présomption du titre de *la propriété ou de la libération.* Daher wird dann auch die Verjährung in Beziehung auf den Zweck ihrer Einführung überall nur als Erwerbung oder als Befreyung von einer früheren Verbindlichkeit dargestellt: Bigot Préameneu *l. c. p. 297.* s'il en étoit autrement, il n'y auroit aucun terme après le quel on put se régarder comme *propriétaire* ou comme *affranchi de ses obligations.* Goupil Préfeln *l. c. p. 317.* Si une possession accompagnée de tous les caractères que nous venons de vous présenter n'étoit plus un *moyen d'acquérir* ou *de se libérer* quand elle a eu lieu pendant le temps et sous les conditions déterminées par la loi tout deviendroit desordre et confusion.

73) Daß *prescriptions des actions réelles* und *prescription du droit de la propriété* im französischen Rechte völlig synonim sind, mag nun noch an einigen Beyspielen gezeigt werden. So z. E. sagt Goupil Préfeln *l. c. p. 319.*

§. 13.

Für den Fall, wenn der Besitz mit titulus und bona fides versehen ist, sind in Ansehung

319. in Beziehung auf das alte französische Recht: *les actions réelles* se prescrivoient ici par trente années, ailleurs par quarante, et dans quelques lieux par vingt, même par dix ans; daß er hier bloß von einer erwerbenden Verjährung spreche, ergiebt theils der Zusammenhang mit dem folgenden, theils die Entwickelung von *Bigot Préameneu l. c. p. 307.* wo er dasselbe ausdrücklich von der erwerbenden Verjährung vorträgt. Ein zweytes Beyspiel geben die Discussionen über den Art. 1561. Es ward nehmlich der Vorschlag gemacht, die über das DotalGut bereits vor der Ehe angefangene Verjährung durch die Ehe suspendiren zu lassen; dagegen ward bemerkt: que cette suspension auroit des effets extraordinaires; *car si la prescription avoit commencé trois ans avant le mariage, et si le mariage avoit duré cinquante ans, il en résulteroit qu'elle ne s'accompliroit que vingt sept ans après la dissolution, et qu'ainsi l'action auroit duré quatre vingt ans. Discussions du C. C. vol. II. p. 443.* Ein drittes Beyspiel liefern die bey anderen Lehren vorkommenden Beziehungen auf den Art. 2262. wobey derselbe ganz in dem hier entwickelten Sinne angenommen wird. Von mehreren Fällen mag hier nur einer angeführt werden, welcher über diesen Punct weiter keinen Zweifel übrig lassen wird. Man findet diesen Fall im Art. 816. welcher über die

sehung der Verjährungs-Zeit besondere Bestimmungen vorhanden: es sind also vor allen

die Dauer der Erbtheilungs-Klage folgende Bestimmung enthält: le partage peut être demandé, même quand l'un des cohéritiers auroit joui séparement de partie des biens de la succession, s'il n'y a eu un acte de partage, *ou possession suffisante pour acquérir la prescription;* hier ist von einer erwerbenden Verjährung die Rede: dieß zeigt theils schon die bloße Erwähnurg der *possession*, theils erhellt es auch aus den Discussionen zu diesem Artikel: man erinnerte nehmlich gegen denselben: que cet article porteroit souvent un préjudice considerable à l'héritier, sous le rapport des impenses qu'il auroit faites daus les biens dont il auroit eu pendant long temps la jouissance. *(Regnaud de Saint Jean, d'Angely)* Darauf ward geantwortet: que cette considération ne doit pas l'emporter sur le principe que l'héritier ne peut *devenir propriétaire* que par un partage ou *par la prescription. (Tronchet) Discussions du C. C. vol. II. p. 54.* Diese Verjährung soll nun aber die nehmliche seyn, von welcher der Art. 2262. redet, d. h. sie soll durch den Ablauf von 30 Jahren vollendet werden. *Chabot Rapport au tribunat sur le projèt de loi rélatif aux successions. vol. III. p. 35. 36.* suivant la glose sur la loi *Si major C. communi divid.*, le partage étoit présumé par une jouissance divise pendant dix années entre présens et vingt années entre absens. Quelques coutumes avoient une disposition

len Dingen die über diese beyden Punkte sich vorfindenden Dispositionen zu entwickeln. Unter

position semblable. *Mais l'action en partage pouvant être exercée pendant trente ans, lorsqu'il y a indivision il seroit contradictoire que l'un des héritiers put acquérir par une jouissance moins longue, la part de son cohéritier* la jouissance séparée ne peut être qu'une *présomption de partage* qui appartient à chaque héritier, *à moins que la jouissance divise n'ait été assez longue pour anéantir le droit par la prescription.* Siméon *discours au Corps législatif sur le même titre vol. III. p. 56.* il n'y a jamais de partage par le seul fait; il faut toujours un acte qui le régle, *à moins que la possession séparée qu'on auroit eue ne soit transformée en titre par la prescription.* Noch deutlicher reden die Commentatoren über diesen Artikel. Chabot *Commentaire sur la loi du 29. Germinal an XI. rélative aux successions. (Paris 1805.) p. 328.* cependant si l'un ou plusieurs d'entre eux avoient joui séparement d'une partie des biens pendant un temps suffisant pour acquérir la prescription, ils pourroient s'y maintenir, et s'opposer à l'action en partage. *Une possession séparée, lorsqu'elle a été continuée sans interruption pendant un laps de temps considerable fait présumer qu'il y a eu un partage qui l'a autorisée,* au lieu que l'indivision entre tous les cohéritiers doit faire présumer, au contraire, qu'il n'a pas existé de partage si on

ter titulus versteht das französische wie das Römische Recht nichts anders als den Grund oder

on n'en rapporte pas l'acte. *L'action en partage est donc imprescriptible entre cohéritiers qui ont joui indivisement, elle ne peut être prescrite que par ceux qui ont joui séparement pendant un laps de temps suffisant pour acquérir la prescription: le temps nécessaire pour cette prescription est de 30 années, suivant l'article 2262. du Code sans qu'il y ait eu de cause qui ait interrompue ou suspendu le cours de la prescription.* MALEVILLE *l. c. ad artic. 816. vol. II. p. 274.* (der deutschen Uebersetzung) "war hingegen einer „oder waren mehrere MitErben allein 30 „Jahre lang im Genusse der Erbschaft mit „Ausschließung der übrigen, so wären diese „letzteren nicht mehr berechtigt auf Theilung „anzutragen, weil nun ihr Antheil selbst „an dem Eigenthum verjährt seyn „würde." DELVINCOURT *l. c. vol. II. p. 78, 79.* Die hier vorgetragene Erklärung der in dem Art. 2262. angeordneten *prescription des actions réelles* liegt auch den Bemerkungen beinahe aller AppellationsHöfe zum Grunde; nur der einzige AppellationsHof von *Caën* warf folgende Frage auf: cet article *établit il une simple exception en faveur de celui qui a prescrit la propriété d'un héritage, ou lui donne-t-il une action en révendication de propriété?* la grande variété de coutumes et de jurisprudence rend nécessaire une disposition précise. Cette néces-

oder die Ursache, aus welcher man in Besitz gekommen ist. Die Rechtmäßigkeit des Titels

nécessité a été sentie par ceux qui avoient été appellés par le Chancellier *Delamoignon* pour la confection de ses arrêts. *Analyse des Observations etc. p. 911.* Diese 30jährige bloß den Besitz zum Grunde habende Verjährung findet man in den einzelnen Coutumes sehr gewöhnlich; nur in Hinsicht der bona fides weichen sie hier und da von einander ab. In allen Puncten mit dem C. N. übereinstimmend sind: die *Coutume de Paris* Art. 118. *si aucun a jouy, usé ou possédé d'un héritage — — par l'espace de 30 ans* continuellement, franchement, publiquement et sans aucune inquiétation, supposé qu'il ne face apparoir de titre, *il a acquis prescription* entre aagez et non privilegiez. GIN *Analyse raisonnée du droit francois etc. tit. XXXIII. sect. III. p. 510, 517.* Sehr bestimmt giebt den Sinn des Artikels an CHAROND *Commentaires sur les Coutumes de la ville etc. de Paris fol. 185, 186.* il faut considerer *que la prescription de 30 ans n'a seulement effet pour prescrire l'action, ains aussi la chose même, de manière que etc.* puisque la coutume recoit la prescription de 30 ans sans tiltre, il n'est besoing de disputer de la cause de la possession, *ny de la bonne ou mauvaise foy du possesseur* parceque le très longtemps supplée le defaut du tiltre et fait iceluy présumer. *Coutumes du Gouvernement de Peronne*,

tels (justitia tituli), die in der Lehre von der Verjährung erfordert wird, setzt folgende Puncte

Mondidier et Roye. Art. 210. im *Coutumier de Picardie. vol. I. p. 87.* auch hier wird wie in der Pariser Coutume die exceptio malae fidei nicht nahmentlich ausgeschlossen, es scheint sich dieß aber von selber zu verstehen, weil die französischen Juristen eine bonam fidem ohne justus titulus gewissermaaßen für unmöglich halten; so schließt wenigstens der Commentator *Jean de la Villette l. c. p. 200. sans titre, mais contre les Canons, qui n'envisageant que la conscience, persistent à vouloir en cette prescription comme en toute autre un titre qui mette le possesseur en bonne foi;* eben so auch *Charond l. c. Coutumes du pays et duché d'Anjou* Art. 431. *vol. I. p. 414. Coutume de Bourgogne tit. XV.* in *Coutumes générales des pays et duché de Bourgogne (par Taisand. Dijon. 1698. fol.) p. 778. Coutume de Vermandois. tit. XV.* Art. 142. *vol. I. p. 59. Coutume de Chalons.* Art. 146. im *Coutumier de Vermandois. vol. I. p. 67. Coutume de Rheims tit. XV.* Art. 381. *ibid. vol II. p. 579. Coutume de Chaulny. tit. XII.* Art. 66. *ibid. vol. II. p. 144. Coutume d'Orleans. tit. XIV.* Art. 261. *vol. II. p. 400, 401. Coutume de Montargis.. Ch. XVII.* Art. 1. *vol. II. p. 245. Coutume d'Auvergne. Ch. XVII.* Art. 1. *Coutume de Verdun. tit. XIII.* Art. 2. in *Coutumes*

Puncte voraus: 1) es muß derselbe nicht nur an und für sich, sowohl seiner Materie wie auch seiner Form nach, sondern auch besonders in Beziehung auf den Acquirenten zur Translation des Eigenthums-Rechtes geeignet seyn; er muß folglich 74) a) seiner rechtlichen Natur nach das Eigenthums-Recht geben können, d. h. er muß ein solcher seyn, den die Gesetze als Erwerbungs-Art des Eigen-

tumes générales de la Ville et Cité, Evesché et Comté de Verdun, appellées communement les droits de Sainte Croix. (Mets 1677. 12.) p. 103. Coutume de St. Mihiel. (Paris et Mets 1678. 16) tit. X. Art. 1. *p. 80.* Ausdrücklich wird bona fides zur Bedingung gemacht in der *Coutume d'Amiens tit. XIX.* Art. 161. im *Coutumier de Picardie vol. II. p. 429. Coutume de Melun. (Paris 1687. 8.) tit. IX.* Art. 172. *p. 156.*

74) — S'il n'a pas un *juste titre*, c'est à dire s'il n'a pas un titre qui soit *de sa nature translatif du droit de propriété*, et qui soit *d'ailleurs valable. Il ne seroit pas valable* s'il étoit *contraire aux lois;* et lors même qu'il ne *seroit nul que par un vice de forme, il ne pourroit autoriser cette prescription.* Bigot Préameneu *l. c. p. 301.* Kürzer Delvincourt *l. c. vol. II. p. 373.* on entend par *juste titre*, celui *qui eut transferé la propriété, s'il fut émané du véritable propriétaire, comme la vente, le legs, la donation etc.*

genthumsRechtes gehörig anerkannt haben; eben so muß b) die von den Gesetzen bey ihm vorgeschriebene Form beobachtet worden seyn, denn nur unter dieser Bedingung ist er titulus dominium transferens [75]); c) er muß nicht gesetzwidrig seyn, d. h. er darf nicht von den Gesetzen in Beziehung auf den besonderen in Frage stehenden Fall für unzulässig erklärt worden seyn [76]). Es muß 2)

75) Art. 2267. — Man wollte diesen Artikel auch bey der befreyenden Verjährung zur Anwendung bringen, nahmentlich bey den über den Eintritt der Rechtskraft eines Urtheils festgesetzten Fristen; es beziehe sich nehmlich diese Bestimmung nur auf gültige und den Rechten gemäße Erkenntnisse; daher das Recht, gegen ein nichtiges Urtheil Appellation einzulegen, nicht durch den Ablauf von 10 oder 20 Jahren verlohren gehen könne; der Cassations Hof erkannte am 3. Floreal an XIII. die Unanwendbarkeit des angezogenen Artikels auf den in Frage stehenden Fall, en ce qu'il ne s'agissoit pas dans la cause *de prescription à l'effet d'acquérir*, mais plutôt *d'une prescription libératoire*, ou à proprement parler d'une *dechéance*. *Bavoux et Loiseau Jurisprudence du C. C. vol. IV. p. 160 - 165.*

76) Auf diesen und den unmittelbar vorher angezogenen Punct beziehen die Schriftsteller den Begriff des justus titulus hauptsächlich: quel est le caractère distinctif *du juste titre?* c'est celui,

2) der titulus, durch den man in Besitz gekommen zu seyn vorgiebt, ein titulus verus seyn

celui, disent les auteurs, où *les formes ont été observées* (art. 2267.), *dont les parties étoient capables et qui renferme des conventions licites*, — Car la substance d'un contrat peut être infectée de trois manières: *dans la forme*, comme si l'acte public manquoit de témoins nécessaires; *dans la capacité des contractans*, comme si une femme du pays coutumier contractoit sans autorisation du mari, *dans la nature de la convention*, *comme si elle étoit illicite ou immorale*. Man sehe ein Urtheil des Cassations-Hofes vom 25 Frimaire an X. bey Sirey *l. c. an X. tom. I. p. 186, 187.* Domat *l. c. liv. III. tit. VII. sect. 5. §. 13. vol. II. p. 537.* Pothier *l. c. P. I. Ch. III. Art. II. §. VIII. p. 508-610.* — Aus einer Bemerkung des Appellations-Hofes zu *Caën* scheint übrigens zu erhellen, daß der Begriff des justus titulus ehemals sehr unbestimmt gewesen seyn muß: *cette expression de juste titre est bien vague*; le titre d'une donation sera-t-il réputé tel? cette prescription a souvent été réjettée non obstant la disposition précise de la loi *super C. de longi temp. praescr. Analyse des Observations etc. p. 911. Discussions du C. C. vol. II. p. 865. not. 1.* Der hier geäußerte Zweifel ist im neueren Rechte hinreichend gehoben, theils durch die öffentlichen Verhandlungen, die einen jeden *titre de sa nature translatif de propriété* zulassen, theils durch den Art. 2235.

seyn [77]), d. h. wer die Sache aus einem das EigenthumsRecht übertragenden Grunde in Besitz bekommen haben will, muß dieselbe auch würklich aus diesem Grunde erhalten haben [78]). Darauf bezieht sich denn der

77) Wie ist es zu halten, wenn der Verjährende irrthümlich die Sache aus einem solchen Grunde in Besitz bekommen zu haben vermeinet? Der C. N. berührt diesen Punct nicht: es kann aber wohl dasselbe hier zur Anwendung kommen, was **Pothier** über denselben Gegenstand in Beziehung auf die Coutumes sagt: *la Coutume de Paris* en l'article 113. et les autres Coutumes semblables n'ont entendu autre chose que d'adopter la décision du droit Romain sur la prescription de dix et vingt ans *Les dispositions de ces coutumes doivent donc s'entendre et s'interpréter suivant les principes du droit Romain, lorsque rien n'oblige de s'en écarter l. c. P. I. Ch. III. Art. III. p. 614.*

78) Es muß also der Besitzer immer einen solchen Titel beweisen. **Zachariä** *l. c.* §. 81. Th. I. *p.* 129. und eben so **Bauer** *l. c.* §. 162. *p.* 206. und §. 57. *p.* 68. behaupten, im Zweifel sey auch hier die Vermuthung für den Besitzer, daß sich derselbe nehmlich auf einen RechtsGrund stütze, der an sich, seiner Materie und Form nach zur Erwerbung des EigenthumsRechts geeignet sey. Dabey wird der Art. 2230. citirt; allein dieser ist offenbar falsch verstanden worden. Die Worte *à titre de propriétaire*, die auch im vorhergehenden

der Rechts-Satz: nemo ipse sibi caussam possessionis mutare potest, oder nul ne peut ni par

henden Artikel vorkommen, beziehen sich nicht auf den justus titulus, sondern auf den Besitz in eignen Namen (*possession par soi même*), wie es auch schon der Gegensatz, in dem man sie immer antrifft (*possession par autrui*) deutlich zu beweisen scheint. Sie bezeichnen also den animus dominii exercendi, den der Begriff des Besitzes nothwendig voraussetzt. Gegen diese Erklärung scheint nur der Umstand einen Zweifel zu begründen, daß unter den im Art. 2229. aufgeführten Erfordernissen zur Verjährung ausdrücklich auch die *possession à titre de propriétaire* genannt wird, welches, wenn darunter bloß der animus dominii exercendi zu verstehen wäre, nicht nöthig gewesen seyn würde, da der Begriff des Besitzes dieß schon von selber mit sich bringt. Da indessen die Lehre des Römischen Rechtes vom Besitze erst in den neuesten Zeiten eine geistvolle und scharfsinnige Darstellung erhalten hat, so dürfen dergleichen Fehlgriffe, die ohnedieß mehr die wissenschaftliche Darstellung als die Sache selber betreffen, nicht so hoch angerechnet werden. Auch **Pothier** *l. c. P. I. Ch. II. A. I. p. 587. nr. 27.* erfordert gleichfalls zur Verjährung ausdrücklich eine *possession paisible* und versteht darunter keine andere als die *possession de celui qui possède animo domini c'est à dire comme s'en réputant propriétaire.* Die einzelnen Gründe für die hier vorgeschlagene Erklärung sind folgende: 1) der Art. 2229. stellt die possess-

par sa volonté ni par le seul laps de temps, se changer à soi même la cause de sa possession

sion à titre de propriètaire als ein allgemeines Erforderniß jeder Verjährung auf, ohne Rücksicht auf die specielle Art derselben; es ist also die 30jährige Verjährung auch mit darunter begriffen, bey welcher auf justus titulus und bona fides überall nicht gesehen wird. Eben so spricht *Goupil Préfeln l. c. p. 317.* ganz allgemein: *la prescription est* la suite d'une possession continue, paisible, non interrompue, non équivoque et *à titre de propriétaire* pendant le temps et sous les conditions déterminées par la loi. 2) In den öffentlichen Verhandlungen wird der Art. 2230. bloß von der *possession par autrui* und *par soi même* verstanden. *Bigot Préameneu l. c. p. 300. cette possession par soi même ou par autrui* est un fait qui ne peut d'abord établir un droit mais *qui indique la qualité de propriétaire. Cette indication* seroit illusoire si celui qui a la possession pouvoit être évincé autrement que par la preuve *qu'il posséde au nom d'autrui ou qu'un autre a la propriété.* 3) *Goupil Préfeln l. c. p. 320.* fordert für die 30jährige Verjährung ausdrücklich eine *possession à titre de propriétaire*, daher sich dieselbe auf einen justus titulus unmöglich beziehen kann. La même règle s'applique *à celui qui depuis son usurpation a eu* une jouissance continue, non interrompue, paisible, publique, non équivoque *et à titre de propriétaire* pendant le temps

session, d. h. es hilft zur Begründung eines justus

temps déterminé par la loi. Eben so giebt *Bigot Préameneu l. c. p. 300.* als gemeinschaftliche Erfordernisse der dreißigjährigen und der respective zehn- und zwanzigjährigen Verjährung an: laps de temps sans réclamation de la part du propriétaire und *la possession à titre de propriétaire.* C'est le laps de temps sans réclamation de la part du propriétaire et *la possession à titre de propriétaire qui sont également le fond de ces prescriptions.* Endlich wird 4) die hier in Vorschlag gebrachte Erklärung auch durch andere vorkommende Aeußerungen bestätigt. So z. E. fordert *Goupil Préfeln l. l. p. 321.* ausdrücklich Beweis des justus titulus, welches sich doch mit Zachariä's Auslegung des Art. 2230. nicht vereinigen läßt: *l'acquéreur* qui aura possédé paisiblement *et à titre de propriétaire* pendant le temps réquis pour ce genre de prescription *présentera son titre:* noch mehr wird die vorgetragene Erklärung durch folgende Stelle bey *Bigot Préameneu l. c. p. 298.* bestätigt: s'il a été convenu entre deux voisins que l'un posséderoit le fonds de l'autre sans pouvoir le prescrire, ce n'est point de la part de celui au profit du quel est la stipulation une rénonciation à la prescription; *c'est une reconnoissance qu'il ne possédera point à titre de propriétaire, et nul autre que celui qui posséde à ce titre ne peut prescrire. Domat* sagt ce n'est pas assez pour posséder qu'on tienne une chose et qu'on l'ait

justus titulus überall nichts, daß derjenige, wel-

l'ait en sa puissance: mais il faut l'avoir avec le droit d'en jouir et *d'en disposer comme en étant le maitre* ou ayant un juste sujet de croire qu'on l'est. Damit wird deutlich der animus dominii exercendi angedeutet; der Fehler liegt nur darin, daß DOMAT ihn ausschließlich auf die possessio justa bezieht; dieser Ansicht zufolge könnte der usurpator gar nicht als Besitzer angesehen werden; er sagt es auch deutlich gleich darauf: car *celui qui tient une chose sans avoir ce droit, s'il la tient contre la volonté du maitre, n'est pas un possesseur mais un usurpateur. lois civiles. liv. III. tit. VII. sect. 1. §. 8. vol. II. p. 480.* In dem den Tribunälen mitgetheilten *projet du C. C.* fanden sich im Art. 2229. an Statt der Worte *à titre de propriétaire* die Worte *à titre de maitre;* eben so laß man im Art. 2230. an Statt *à titre de propriétaire* die Worte *comme propriétaire. Analyse des Observations etc. p. 902.* Ganz übereinstimmend erklärt DELVINCOURT *l. c. vol. II. p. 368, 369.* diese Worte: ces mots *à titre de propriétaire* signifient aussi *avec l'intention d'être ou au moins de devenir propriétaire de la chose;* car *sans l'intention il n'y a pas de possession, qui nescit non possidet:* ainsi le possesseur d'un fonds, où est un tresor qu'il ne connoit pas, ne possède pas pour cela le tresor. Quoiqu'il puisse donc acquérir la propriété du fonds par la prescription, il ne peut acquérir de même celle du tresor, mais seulement par l'occupation, comme nous l'avons vu au livre second.

Eben

welcher die Sache aus gar keiner justa causa erhal-

Eben derselbe bedient sich auch Statt *possession à titre de propriétaire*, des Ausdrucks, *possession civile. l. c. p. 367.* Die Westphäl. Uebersetzung giebt: daß man in eignen Namen und als Eigenthümer besitzt; **Erhard:** unter dem Rechts-Titel des Eigenthumes. — An diese Untersuchung knüpft sich nun unmittelbar eine andere über die Frage, wie der Titel bewiesen werden könne und bewiesen werden müsse? Hier muß nun zuförderst bemerkt werden, daß eine Transscription der Urkunde, auf welcher der Titel etwa beruht, überall nicht nöthig ist, denn dadurch ist die Uebertragung des Eigenthums im Allgemeinen nicht bedingt. Zachariä *l. c. §. 81. not.* 2. Th. I. *p. 129.*; eben so **Pothier:** il n'est pas nécessaire que le contrat de vente *ait été ensaisiné*, même dans les coutumes qui assujetissent ces contrats à cette formalité. *l. c. P. I. Ch. III. A. IV. nr. 98. p. 614.* Als Beweismittel selber bieten sich dar: 1) Urkunden; sind dieß öffentliche Urkunden, so können sie freylich gegen den würklichen Eigenthümer keine Verbinlichkeit begründen, allein sie beweisen doch so viel, daß der Vertrag würklich zu der in der Urkunde angegebenen Zeit unter den Partheyen abgeschlossen sey, und dieß ist alles was hier verlangt wird. Peuvent ils (sc. les actes authentiques) faire foi contre les tiers? il faut distinguer le matériel et le moral de l'acte. Quant au matériel, *c'est à dire la date et les faits physiques attestés*

erhalten hat, dieselbe so besitzt, als ob er sie

fiés par l'officier public, les tiers ne peuvent contester la preuve qui résulte de l'authenticité de l'acte. Jaubert *Rapport sur le Chap. V. du projèt de loi sur les contrats ou Obligations conventionelles en général. vol. IV. p. 151* l'acte public prouve contre les tiers *rem ipsam.* Dumoulin. Zachariä *l. c. §. 414. not. 3.* Th. II. *p. 291.* Sind nur PrivatUrkunden vorhanden, so wird dadurch das abgeschlossene Geschäft an und für sich gegen den eigentlichen Eigenthümer bewiesen, nicht aber das datnm dieser Urkunde. Art. 1326. Es muß also der Verjährende die Zeit, welche sein auf diese Urkunde gegründeter Besitz gedauert hat, durch Zeugen oder andere zulässige Beweismittel darthun. 2) Zeugen. Dieser Beweis ist im Allgemeinen unzulässig; ausgenommen sind folgende 3 Fälle: a) wenn der Gegenstand der Verjährung, für dessen Besitz der Verjährende einen Titel beweisen soll, an Werth nicht die Summe von 150 Fr. übersteigt; da die Verjährung nach der obigen Ausführung nur bey unbeweglichen Sachen Statt findet, so kann diese Ausnahme wohl nie zur Anwendung kommen. Art. 1339. b) Wenn der Zeugenbeweis durch Urkunden eingeleitet werden kann: *(lorsqu'il y a un commencement de preuves par écrit)* Art. 1345. c) wenn die BeweisUrkunde entwendet worden oder durch sonst einen Unglücksfall verlohren gegangen ist. Art. 1348. §. 4. — Eine sehr sonderbare Bestimmung über den Beweis des Titels enthält die

sie aus irgend einer, welche er sich selber fingirt, erhalten habe [79]).

Dieser

die *Coutume de Poitou.* Elle veut que le possesseur soit cru à son serment du titre, par le quel il avoit acquis lui même d'un tiers l'héritage ou autre immeuble, pour le quel il oppose la prescription, lorsque le possesseur dit avoir acquis du demandeur: si le demandeur le denie avec serment, le possesseur est obligé à justifier du titre par lui allégué. Pareillement lorsqu'il fait procéder sa possession, non de son propre titre, mais du titre de son auteur, le titre de son auteur n'étant pas de son fait, il n'en est pas cru à son serment, mais il en doit justifier. *Cette disposition de la Coutume de Poitou, qui veut que le possesseur soit cru à son serment de son titre, doit être restrainte dans son territoire; elle ne s'accorde guères avec l'horrible corruption des moeurs de notre siecle et avec l'irreligion qui fait tant de progrès et qu'on professe si publiquement et si impunement.* POTHIER *l. c. P. I. Ch. III. A. IV, nr. 99, 100. p. 614, 615.*

79) Art. 2230, 2236, 2238. — L'une des plus anciennes maximes de droit est *que nul ne peut ni par sa volonté; ni par le seul laps de temps se changer à soi même la cause de sa possession; . . . .* le motif est que la détention ne peut être à la fois pour soi et pour autrui; celui qui tient pour autrui perpétue et renouvelle à chaque instant la possession de celui pour le quel il tient; et le

 temps

Dieser Wille und dieses Denken von Etwas das in der That nicht vorhanden ist, ist ohne

temps pendant le quel on peut tenir, pour autrui étant indefini, on ne sauroit fixer l'époque ou celui, pour le quel on tient, seroit depossédé. La règle suivant laquelle on est toujours présumé posséder au même titre doit être mise au nombre des principales garanties du droit de propriété. *Bigot Préameneu l. c. p. 300.* Anders motivirt *Goupil Préfeln l. c. p. 319.* L'intérêt de l'agriculture sollicite la longue durée des baux des biens ruraux, et que le cultivateur, qui a acquis la connoissance de la qualité du sol, jouisse par le renouvellement de ses baux pendant une longue suite d'années, des terres qu'il exploite. Il seroit aussi préjudiciable à l'intérêt public qu'à celui du propriétaire d'inspirer à celui-ci des inquiétudes sur la conservation de sa propriété, s'il perpetuoit son fermier dans une jouissance assez prolongée pour qu'il put s'en faire un titre contre le propriétaire et le depouiller. Die Würkung dieses Satzes ist indessen im französischen Rechte durch die der Verjährung zum Grunde liegende eigenthümliche Ansicht außerordentlich beschränkt. Das Röm. Recht erfordert zu einer jeden erwerbenden Verjährung, sie mag nun auf einem justus titulus beruhen oder nicht, bona fides; der justus titulus dagegen ist kein wesentliches Requisit; eine erwerbende Verjährung, die auf einem Besitze beruht, dessen Grund man nicht anzugeben weiß, ist demnach allerdings möglich,

ohne alle Würkung, und niemand, der et- was

lich; von einer mutatio causae possessionis kann aber aus dem Grunde hier die Rede nicht seyn, weil man die ursprüngliche eigentliche caussam possessionis selber nicht kennt. In dem anderen Falle aber, wenn der Besitzer die caussam seines Besitzes kennt, so kann er, wenn dieselbe nicht zur Verjährung qualificirt ist, es sey nun, entweder weil er gar nicht juristischer Besitzer ist (z. E. der Pächter), oder weil er zwar juristisch besitzt, aber nicht ex causa dominii translativa (z. E. der praedo) nie durch sein eignes factum zur Verjahrung fähig werden, weder zu derjenigen die einen Titel voraussetzt, der ihm fehlt, und in welchen er den seinigen durch seinen bloßen Willen nicht verwandeln kann, noch zu derjenigen die keine bonam fidem erfordert, weil hier die Kenntniß der caussa seines Besitzes die bonam fidem bey ihm aufhebt. Nach dem französischen Rechte hingegen können solche Personen die entweder gar nicht besitzen, oder doch wenigstens nicht ex caussa dominii translativa, durch ihren bloßen Willen allerdings zur Verjährung fähig werden, nur mit der Beschränkung, daß sie nie die zehn- oder zwanzigjährige Verjährung begründen können, welche einen Titel voraussetzt, d. h. sie können durch ihren Willen und durch ihre eigenen facta allein nicht bewürken, daß sie nun als ex titulo dominii translativo besitzend angesehen und als solche behandelt würden. Es bezieht sich also der Satz *nemo caussam possessionis ipse sibi mutare potest* nur auf diese

was aus gar keinem Grunde besitzt, kann allein

besondere Art der erwerbenden Verjährung, nicht aber auf die erwerbende Verjährung überhaupt, wie es im Römischen Rechte der Fall ist, denn 1) derjenige welcher würklich juristischer Besitzer ist, aber nur nicht ex titulo dominii translativo, kann, wenn sein Besitz sonst gehörig qualificirt ist, innerhalb 30 Jahren verjähren, ohne daß hier irgend eine mutatio vorzugehen brauchte. Dieser Punct ist oben ausgeführt. GOUPIL PRÉFELN *l. c. p. 321.* 2) Derjenige welcher nicht einmal juristisch besitzt, also entweder die Sache *au nom d'autrui* detinirt, oder überhaupt keine *possession à titre de propriétaire* in dem oben erklärten Sinne hat, kann natürlich an keine Verjährung denken. Man findet diesen Satz in Beziehung auf die *fermiers*, *dépositaires* und *usufruitiers* in dem Art. 2236. ausdrücklich aufgestellt, und GOUPIL PRÉFELN *l. c. p. 319.* nennt dieß eine der wichtigsten Dispositionen in dieser Materie; (auch führen Zachariä *l. c.* §. *81.* Th. I. *p. 128, 129.* und Bauer *l. c.* §. *162. p. 206.* dieß als eine besondere zur Verjährung nothwendige Eigenschaft des Besitzes auf) allein diese Bestimmung versteht sich gewissermaßen von selber, und es hätte daher dieser Artikel, wie überhaupt mancher andere, recht wohl wegbleiben können. Um nun in diesem Falle eine Verjährung zu begründen, braucht man sich nur den juristischen Besitz zu verschaffen, und dieß kann auf eine doppelte Weise geschehen: a) wie der Art. 2238. sich ausdrückt *par une cause venant d'un tiers.* Diese Worte

allein durch seinen Willen und sein Erdichten bewür-

Worte sind etwas dunkel, daher auch einige Appellations-Höfe ihre gänzliche Unterdrückung, wie z. E. *Nancy*, Andere eine weitere Erklärung derselben forderten: *Bourges:* ces mots auroient besoin d'être un peu développés; *Toulouse:* cette position est trop vague. *Analyse des Observations etc. p.* 917, 910, 922. Bey *Bigot Préameneu l. c. p.* 300. findet man nur folgende unbedeutende Bemerkung: cette présomption (qu'on possède toujours au même titre) ne doit céder qu'à des preuves positives: tel séroit le cas où le titre de la possession de celui qui tient pour autrui se trouveroit interverti. *Ce titre peut être interverti par une cause provenant d'une tierce personne; il peut l'être par le possesseur à titre de propriétaire, s'il transmet cette espèce de possession à la personne qui ne tenoit que précairement.* Man sieht leicht, daß weder *Bigot Préameneu* noch der Artikel den Sinn der in Frage stehenden Worte auf diesen letzten Fall einer Vertragsmäßigen Uebertragung des Besitzes von Seiten des würklichen Besitzers ausschließlich beschränken, obgleich Zachariä *l. c. §. 81.* Th. I. *p.* 129. dieß zu behaupten scheint, und eine jede eigenmächtige Abänderung ausgeschlossen haben will. Indessen sieht man auf der andern Seite auch nicht gut ein, wie ein dritter, der nicht-Eigenthümer ist, dem Repräsentanten seinen bisher nomine alieno ausgeübten Besitz in einen wahren juristischen Besitz verwandeln könne. Es lassen sich hier

bewürken, daß er nun gerade aus derjenigen be=

zwey Fälle denken; Einmal, der Repräsentant bringt durch einen simulirten Vertrag mit einem dritten die Sache an sich; diesen Fall hat *Domat*, der aber (wie es auch freylich nach Römischen Rechte nicht anders seyn kann) jede erwerbende Verjährung hier gänzlich für unstatthaft erklärt: celui qui se trouve tenir une chose qu'il n'a pas droit de posséder en maitre, ne peut changer sa condition et se faire un autre titre de possession au préjudice du droit d'une autre personne. Ainsi par exemple, *celui qui est en possession d'un fonds comme fermier, ne peut s'en rendre acquéreur par une vente simulée d'un vendeur autre que le maitre de qui il est le fermier.* Car ce nouveau titre ne changeroit pas la qualité de sa possession, *et ne lui donneroit pas le droit de posséder en maitre* ni de prescrire contre celui de qui il s'étoit rendu le fermier. *Lois civiles liv. III. tit. VII. sect. 5. §. 12. vol. II p. 536* Dieser Fall nun kann unter jenen Worten nicht verstanden worden seyn, weil man hier von dem juristischen Besitze, den der Repräsentant erhält, nicht sagen kann, daß er *d'une cause provenant d'un tiers* herrühre. Der eigentliche Grund, warum hier der Repräsentant den eigentlichen juristischen Besitz erlangt, liegt nicht in dem Vertrage mit jenem dritten, sondern vielmehr in seiner eigenen WillensBestimmung, durch welche der Besitz für den würklichen Eigenthümer verlohren geht; auch würde im entgegengesetzten Falle die

besitze, aus welcher er sich zu besitzen vor-
genom-

die im Artikel 2236. aufgestellte Regel *nemo caussam possessionis sibi ipse mutare potest*, so gut wie aufgehoben werden. Der andere Fall ist der, wenn der Repräsentant von einem dritten, den er bona fide für den würklichen Eigenthümer hielt, die Sache Vertragsmäßig an sich brachte. DELVINCOURT *l. c. vol. II. p. 370. not. 2. par une cause venant d'un tiers:* J'ai pris un fonds à bail de Paul; Jacques se presente comme ayant acquis de Paul ce même fonds et me le vend. *Si je suis de bonne foi, c'est à dire, si j'ai des raisons probables de croire que Jacques est propriétaire, je puis prescrire à dater du jour de la vente, qui m'a été faite par lui.* DOMAT *l. c. si* un héritier venant à découvrir qu'un fonds qu'il possédoit en cette qualité, n'étoit pas de la succession, *l'achétoit de bonne foi de celui, qui s'en diroit le maitre, pour le posséder non plus en héritier, mais à titre à vente*, on ne pourroit pas lui imputer qu'il eut voulu changer la cause de sa possession pour pallier une possession vicieuse d'un titre apparent, *et il acquerroit par ce nouveau titre le droit de posséder en maitre et celui de prescrire.* Daß nun in diesem Falle Verjährung, und zwar die zehn- oder zwanzigjährige, zur Anwendung kommt, ist ganz in der Regel; das einzige Eigenthümliche dieses Falles liegt in dem Verhältnisse, in welchem der Verjährende bisher als Repräsentant zum würklichen Eigenthümer gestanden hat,
daher

genommen. 3) Es muß der titulus purus oder

daher auch der Appellations-Hof von *Grenoble* die Verjährung in allen den Fällen für unzuläſſig erklärt wiſſen wollte, *lorsque le propriétaire avoit juste cause d'ignorer l'inversion du titre. Analyse des Observations etc. p. 912.* — b) Der Repräſentant kann ſeine bisherige Detention auch dadurch in einen eigentlichen juriſtiſchen Beſitz verwandeln, daß er ſich denſelben eigenmächtig anmaßt, und mit dieſer Erlangung des Beſitzes iſt alles geſchehen: er begründet ſogleich die 30jährige Verjährung, weil dieſe lediglich auf dem dieſe Zeit hindurch fortgeſetzten facto des Beſitzes beruht; es entſteht daher hier nur die Frage, wie erlangt der Repräſentant den Beſitz? Da er zu der Sache ſchon in dem phyſiſchen Verhältniſſe des Beſitzers ſteht, ſo iſt es der animus dominii exercendi allein, der zur Begründung des juriſtiſchen Beſitzes fehlt. Ginge es nun freylich nach den allgemeinen vom Erwerbe des Beſitzes geltenden Grundſätzen, ſo würde die bloße neue Beſtimmung des Willens im Repräſentanten hinreichen, um ihn zum Beſitzer zu machen und eben dadurch den vorigen Beſitz aufzuheben. Allein es iſt bekannt, daß ſchon das Römiſche Recht hier Ausnahmen ſtatuirte, die die reine Anwendung jener Regel in keinem Falle zuließen; es bedingte nehmlich den Verluſt des vorigen Beſitzes, bey Grundſtücken, durch die Wiſſenſchaft des vorigen Beſitzers von der aufgehobenen phyſiſchen Möglichkeit der Einwürkung, bey beweglichen Sachen, durch alle juriſtiſche Beſtim-

oder unbedingt seyn [80]); dieses Erforder- nisses

Bestimmungen die das furtum enthält. So wenig Zweifeln es nun auch unterworfen seyn dürfte, daß, wenn in der Lehre vom Besitz bey Ermangelung positiver Bestimmungen, das Römische Recht zur Aushülfe dienen muß, auch die von der Regel abweichenden Bestimmungen desselben zur Anwendung kommen müssen, so erledigt doch hier das französische Recht selber alle Bedenklichkeiten durch die Bestimmung, daß der Repräsentant erst nachdem er gegen das Recht des Eigenthümers Widerspruch werde eingelegt haben, solle verjähren können. Art. 2238. — *Il faut qu'il y ait contradiction:* le simple silence du propriétaire ne suffit pas; ainsi un fermier, eut il été trente ans sans payer de fermages n'a point interverti, si on ne les lui a demandés; mais s'il a réfusé de les payer se pretendant propriétaire, il a interverti et peut des lors prescrire, si le veritable propriétaire ne fait aucunes poursuites ultérieures. *Delvincourt l. c. vol. II. p. 370, 371. not. 3.* — Uebrigens hat der Repräsentant immer zu beweisen, daß seine bisherige Detention durch einen solchen Widerspruch gegen das Recht des Eigenthümers, oder auch *par une cause venant d'un tiers* in einen juristischen Besitz verwandelt sey. Art. 2231.

80) Es geht dieß, wie sich von selber versteht, nur auf die SuspensivBedingungen; die ResolutivBedingungen hindern den Anfang der 10 oder 20jährigen Verjährung nicht. *fr. 2. §. 4.*

nisses erwähnt zwar der C. N. nicht nahmentlich, allein es liegt in der Natur der Sache und versteht sich also von selber, da, so lange wie die Bedingung noch nicht eingetreten ist, auch noch von keinem titulus die Rede seyn kann; es fehlt nehmlich die opinio quaesiti dominii, wenn gleich der animus dominii exercendi vorhanden seyn kann. Uebrigens ist 4) die justitia tituli a) von Seiten dessen, von dem man seinen Besitz herleitet, durch nichts bedingt [81]). Es thut also gar nichts zur Sache, daß der Transferent etwa das zu verjährende EigenthumsRecht nicht gültig transferiren konnte, weil er es selber nicht hatte, ja es ist dieß vielmehr ein nothwendiges Erforderniß, weil sonst von Seiten des Acquirenten eine Verjäh-

§. 4. D. XLI. 4. pro emptore. — Pothier l. c. P. I. Ch. III. A. II. §. II. p. 610-612.

81) Le titre est *juste* à l'égard de l'acquéreur *quoiqu'il puisse ne l'être pas de la part du vendeur....* Si donc un immeuble est vendu de la part de celui qui n'en est pas propriétaire, il n'en faut pas en conclure que l'acquéreur ne pourra opposer la prescription de dix ou de vingt ans à celui qui prouveroit, qu'il étoit, lors de la vente, le veritable propriétaire. *Goupil Préfeln l. c. p. 320.*

jährung überall gar nicht nöthig wäre; dieß ist eben der Mangel, den der ErwerbGrund des Acquirenten nothwendig haben muß, und der nun durch den eine bestimmte Zeit hindurch bona fide fortgesetzten Besitz wieder gut gemacht werden soll. Eben so wenig kann die etwaige mala fides desjenigen, von dem man seinen Besitz herleitet, auf die justitia tituli einen nachtheiligen Einfluß haben [82]; denn

82) *La bonne ou mauvaise foi du vendeur ne peut être d'aucune considération rélativement à l'acquéreur de bonne foi.* GOUPIL PRÉFELN *l. c. p.* 320. — Sans doute celui qui est dépouillé par violence n'entend pas se déssaisir, et si, lorsqu'il cesse d'éprouver cette violence, il laisse *l'usurpateur* posséder paisiblement, ce dernier n'a encore *qu'une possession de mauvaise foi:* mais cette possession peut alors réunir toutes les conditions exigées pour opérer l'espèce de préscription contre la quelle l'exception de mauvaise foi ne peut pas être opposée. D'ailleurs la règle exclusive de toute préscription seroit injuste *à l'égard de ceux, qui, ne connoissant point l'usurpation avec violence, auroient eu depuis une possession, que l'on ne pourroit attribuer à cette violence.* BIGOT PRÉAMENEU *l. c. p.* 301. Es hat diese Stelle Mehrere verleitet, den Art. 2233. so zu verstehen, als ob er bey rebus vi possessis nur in Rücksicht des dritten Erwerbers eine Verjährung admittire, keineswegs aber für den violentus possessor selber. Z. E.

denn schon an und für sich ist die bona fides kein nothwendiges Requisit zur Verjährung, sondern kommt nur in Rücksicht auf die Bestimmung der Verjährungszeit in Betrachtung [83]); hernach aber wird sie auch da, wo sie in dieser Beziehung vorkommt, nur von Seiten des Besitzers erfordert. b) Nach der Darstellung der französischen Gesetzgeber ist der justus titulus von Seiten des Acquirenten durch die bona fides bedingt [84]), obwohl

E. *Desquiron l. c. vol. I. p. 229.* Chez les Romains, on ne pouvoit posséder les choses volées ou possédées par violence; *parmi nous ces actes ne peuvent fonder aussi une possession capable d'opérer la prescription* (art. 2233.), *la chose fut elle d'ailleurs passée à titre d'achat ou autre entre les mains d'un possesseur de bonne foi.* v. Düring, von den Arten der Güter, den Erwerbungs- und Beschränkungs-Arten des Eigenthums nach dem *Code Napoleon.* (Braunschweig 1808. eine geistlose Zusammenstellung der einzelnen Artikel.) §. 55. *p. 80, 81.*

83) *Si le temps de la prescription de 10 et 20 ans est moins long que le temps de la prescription trentenaire, on n'a eu et on n'a pu avoir en vue que le juste titre et la bonne foi au temps de l'acquisition. Bigot Préameneu l. c. p. 310.*

84) Nul ne peut croire *de bonne foi qu'il possède comme propriétaire*, s'il n'a pas *un*

wohl man dieselbe gewöhnlicher neben den justus titulus als ein besonderes Erforderniß aufzustellen pflegt. Die bona fides besteht aber in der Ueberzeugung, daß man aus dem Grunde, aus welchem man die Sache erhalten hat, das EigenthumsRecht würklich erworben habe [85]). Es soll also in dem Inneren des Besitzers derselbe Zustand sich vorfinden, den er äußerlich durch seine Worte

un juste titre. BIGOT PRÉAMENEU *l. c. p. 309, 310.* L'acquéreur qui aura possédé paisiblement et à titre de propriétaire pendant le temps requis pour ce genre de prescription *présentera son titre;* le titre sera *juste* si cet acquéreur a été *de bonne foi*, et il sera présumé de bonne foi si celui qui révendique la propriété ne prouve pas la mauvaise foi. Le juste titre dont l'effet est de rendre propriétaire inexpugnable celui, qui se prévaut de la prescription de dix ou de vingt ans, est donc le titre qui est de sa nature translatif de la propriété, et d'ailleurs valable dans ses formes, *s'il n'est pas prouvé que l'acquéreur étoit de mauvaise foi au moment du contrat.* GOUPIL PRÉFELN *l. c. p. 321.*

85) La bonne foi est constatée, quand le possesseur jouit de la chose comme propriétaire et en vertu d'un titre translatif de propriété, dont il ignore les vices. Art 550. PORTALIS *Exposé des motifs du projèt de loi sur la propriété, vol. II. p. 40.*

Worte und durch sein Betragen zu erkennen giebt. Diese bona fides ist indessen nur beym Anfange des Erwerbs der Sache erforderlich [86]), und als Anfang des Erwerbs muß

86) Art. 2269. Gegen diesen Satz: *mala fides superveniens nil nocet*, reclamirten mehrere Appellations-Höfe: *Bourges:* cette règle vient du droit romain, mais n'en vaut pas mieux: dans les prescriptions de dix ans, le temps n'est abrégé qu'en faveur du titre coloré et sur tout de la bonne foi: mais si la cause cesse, l'effet doit cesser. Quant au titre, il ne peut donner un titre apparent, mais la simple possession produit le même effet. Si donc la bonne foi manque, il n'y a plus de difference entre le porteur d'un titre et le simple possesseur, à qui la loi ne permet de prescrire que par 30 ans. *Paris:* C'est ce que décide le droit romain, mais en cette partie nous l'avons abandonné; le droit naturel qui oblige de rendre le bien d'autrui nous avoit paru préferable. *Analyse des Observations etc. p. 910, 919.* Auch **Pothier** vertheidigt das Canonische Recht *l. c. P. I. Ch. II. A. I. nr. 34. p. 590.* Die französischen Gesetzgeber rechtfertigen den Artikel auf folgende Weise: quant à la mauvaise foi qui peut survenir pendant la prescription, c'est un fait personnel à celui qui prescrit; sa conscience le condamne; aucun motif ne peut dans le for interieur couvrir son usurpation: les lois religieuses ont dû employer toute leur force pour prévenir l'abus que l'on pourroit faire de la loi civi-

muß man hier denjenigen Moment ansehen, in dem das RechtsGeschäft, aus dem man die Sache in Besitz bekommen hat, vollendet ist [87]). Uebrigens wird sie vermuthet und der Gegner muß den Beweis der mala fides übernehmen [88]).

Ist

civile; et c'est alors surtout que le concours des unes dans le for intérieur et de l'autre dans le for extérieur est essentiel. Mais aussi on ne peut pas douter que la nécessité des prescriptions ne l'emporte sur la crainte de cet abus; et la loi civile sur les prescriptions deviendroit elle même purement arbitraire et incohérente, si après avoir posé des règles fondamentales, on les détruisoit par des règles qui seroient en contradiction. Ce sont ces motifs qui ont empeché de conserver celle qu'on avoit tirée des lois ecclésiastiques, et suivant la quelle la bonne foi etoit exigée pendant tout le cours des prescriptions de dix et vingt ans. *Bigot Préameneu l. c. p. 310.* Alle Untersuchungen über die interruptio praescriptionis in so fern sie durch die mala fides begründet werden soll, sind also nach dem französischen Rechte ohne Interesse.

87) *Fr. 2. §. 13. Fr. 7. §. 4. D. XLI. 4. pro emptore.* Zachariä *l. c. §. 81. not. 4.* Th. I. *p. 129, 130.*

88) Art. 2268. — La loi civile ne scrute pas les consciences; les pensées ne sont pas de son ressort; à ses yeux le bien est toujours

 prouvé

Ist nun auf diese Art der Besitz mit justus titulus und bona fides versehen, so wird die Verjährung schon in zehn oder zwanzig Jahren vollendet [89]), je nachdem der Eigenthümer,

prouvé quand le mal ne l'est pas. *Portalis Exposé cit. p. 40.*

89) Art. 2265. — Celui qui a acquis de bonne foi et par juste titre un immeuble ne devoit pas être exposé à rester dans une longue incertitude sur la consolidation définitive de sa qualité de propriétaire. La translation de la propriété des immeubles est toujours accompagnée de tant de moyens de notoriété, que le véritable propriétaire sera averti qu'un acte de cette nature le dépouille. *Goupil Préfeln l. c. p. 320.* Ueber diese zehn- und zwanzigjährige Verjährung finden sich manche bemerkungswerthe Anmerkungen der Appellations-Höfe: Einige verlangten ihre gänzliche Verwerfung: *Grenoble*: L'espèce de prescription de dix et vingt ans donne lieu à beaucoup de difficultés, parcequ'elle depend du domicile, de la bonne foi, de la présence ou de l'absence qui sont souvent très équivoques, tandis que la préscription trentenaire n'exige rien de tout cela; les auteurs et les arrêts loin d'éclaircir cette matière, n'ont souvent fait que l'obscurcir davantage. Il faut donc s'attendre à un grand nombre de procès, si on admet cette prescription. C'est cette considération qui l'avoit fait tomber en désuetude dans le cidevant Dauphiné, quoiqu'on y

thümer, gegen den man verjährt, gegenwärtig

y obſervat le droit romain, et c'eſt encore ce qui doit en déterminer le rejèt. *Lyon:* Si le législateur réjetoit la preſcription de dix ans il éviteroit de grands embarras en législation et en jurisprudence, et la matière des preſcriptions ſe réduiroit à des principes ſimples et de pure équité, à ce qui doit être contenu dans les précédens chapitres. *Montpellier:* La preſcription trentenaire devroit être la ſeule adoptée à l'égard, tant des immeubles que des droits perſonnels, réels et hypothecaires; ſans avoir égard à l'exiſtence, ni à la qualité des titres, à la bonne ou mauvaiſe foi du preſcrivant, ni à l'abſence ou preſence de celui qui laiſſe preſcrire. Ces circonſtances ſont indifférentes à quiconque pénètre le but de la loi qui tend à faire ceſſer l'inquiétante incertitude ſur le domaine des choſes, qui doivent enfin avoir un maitre certain, et dont le motif eſt de punir la négligence de celui qui laiſſe écouler un trop long eſpace de temps ſans révendiquer ſa choſe. Dergleichen Wünſche waren auch ſchon früher durch die Schriftſteller zu erkennen gegeben. *Nimes:* quoiqu'en diſent *d'Argentré*, *Dunod* et les auteurs de nos pays du droit écrit, la preſcription des immeubles par 10 ans entre préſens et par 20 ans entre abſens avec titre et bonne foi eſt préferable à celle de 30 ans ſans titre ni bonne foi. Andere beſchränkten ihre Bemerkungen auf die Verjährungszeit. *Nancy:* Il ſeroit plus ſimple de prendre un terme

wärtig oder abwesend ist [90]), d. h. in dem Gerichts-Bezirke desselben Appellations-Hofes, in

moyen entre 10 et 20 ans, de fixer à 15 ans la prescription enoncée en ces trois articles, soit que l'on habite ou non dans le ressort du tribunal d'appel. *Paris*: Quinze années rapprochées des 30 ans requis pour la très longue prescription établiroient assez le privilège de la bonne foi sur la mauvaise foi, dès que l'une pourroit prescrire par une espace moitié moindre. *Analyse des Observations etc. p. 913, 914, 916, 918, 919.* — In mehreren Coutumes findet man die ganze Verjährung auf 20 Jahre inter praesentes und 30 Jahre inter absentes beschränkt: dabey wird bona fides erfordert, aber auf justus titulus wird nicht Rücksicht genommen *(à titre ou sans titre) Coutume de Valenciennes.* Art. 93. *p. 36.*

90) Dans le cas où le vrai propriétaire est présent, d'une part sa négligence est moins excusable, et d'une autre part sa présence donne au nouveau possesseur une plus grande sécurité. Le propriétaire qui n'est pas à portée de veiller mérite plus de faveur. C'est en balancant ces considerations que l'on a été conduit à fixer dans le cas de la possession avec titre et bonne foi le temps de la prescription à dix ans entre présens, et vingt ans entre absens. *Bigot Préameneu l. c. p. 308, 309.* Auch über diese Distinction findet man Bemerkungen der Appellations-Höfe. Einige wollten sie ganz verbannt wissen. Der Cassations-Hof schlug folgende

in dem das zu verjährende Grundstück gelegen ist [91]), wohnhaft ist oder nicht; ist er

gende Abänderung vor: *celui qui acquiert de bonne foi et à juste titre un immeuble, acquiert par dix ans la prescription contre l'action en révendication de la propriété, de l'usufruit, des servitudes et des hypotheques, privilèges ou autres droits réels, sans distinction de l'absence ou de la présence de celui qui aura fait cette révendication.* Le motif est, parceque la facilité des communications ne permet pas de supposer trop difficile de veiller à ses biens, parcequ' on n'est pas dans le ressort du même tribunal d'appel. Der Appellations-Hof von *Bourges* machte folgenden Vorschlag: ne seroit il pas plus prudent de dire que, si l'absence dure moins de deux ans consecutifs, la prescription s'opérera par dix ans et qu'il en faudra vingt si elle est de deux ans et au dessus *Analyse des Observations etc. p 908, 909, 910.* — Mehrere Coutumes hatten die Distinction zwischen présence und absence verworfen: *Coutume de l'Evesché de Metz avec les municipales de Rambervillier, Bacorat et Moyon, (Metz 1683. 12.) tit. XVI.* Art. I. *p. 113.*

91) Auf die Lage des Grundstückes wurde bekanntlich im Römischen Rechte nicht gesehen. c. 12. C. VII. 33. *de longi temp. praescr.* Eben so verhielt es sich im alten französischen Recht. *Pothier l. c. P. I. Ch. IV. A. I. nr. 106. p. 617, 618.*; de Ferriere stellt dieß

er nur einen Theil der VerjährungsZeit hin-

dieß als allgemeines Prinzip des Gewohnheits-Rechtes auf. *Nouvelle Institution coutumiere. lib. III. tit. I.* A. IX. *vol. II. p.* 5. — Il n'y avoit *qu'une coutume* où on avoit égard à la distance dans la quelle l'héritage se trouvoit du domicile des parties. *Bigot Préameneu l. c. p.* 309. Die hier erwähnte Coutume ist die *Coutume de Sédan* in deren 313ten Artikel es heißt, *sont réputés présens ceux qui sont démeurans dedans dix lieues à l'environ de la situation de l'héritage, et ceux qui sont démeurans plus loin que dix lieues sont réputés absens.* Diese Abweichung vom alten droit commun wird folgendermaaßen motivirt: le but que l'on se propose est de donner à celui qui posséde une plus grande faveur en raison de la négligence du propriétaire, et cette faute est régardée comme plus grande s'il est présent. Mais ceux qui ne se sont attachés qu'à la présence du propriétaire et du possesseur dans le même lieu ou dans un lieu voisin, n'ont pas songé que les actes possessoires se font sur l'héritage même. *C'est donc par la distance à la quelle le propriétaire se trouve de l'héritage qu'il est plus ou moins à portée de se maintenir en possession;* il ne sauroit le plus souvent rétirer aucune instruction du voisinage du nouveau possesseur. Ces lois ont été faites dans des temps où l'usage le plus général étoit que chacun vecut auprès de ses propriétés. Cette règle a dû changer avec nos moeurs et le voeu de la loi sera rempli

hindurch gegenwärtig gewesen, so müssen die-
jeni-

pli en ne régardant le véritable propriétaire comme présent que lorsqu'il habitera dans le ressort du tribunal d'appel où l'immeuble est situé. C'est aussi à raison de la plus grande facilité des communications que l'on a crû qu'il suffisoit pour être consideré comme présent que le domicile fut dans le ressort du tribunal d'appel. *Bigot Préameneu l. c. p. 309.* Dieser Umstand ist weder von Zachariä *l. c. §. 83.* Th. I. *p. 131.* noch von Bucher *l. c. §. 152.* Th. I. *p. 252. not. 3.* gehörig hervorgehoben; letzterer erwähnt sogar das Römische Recht auf eine Weise, daß man glauben sollte, es stimme mit dem französischen hier völlig überein. Eine Frage bleibt nun hier noch zu beantworten übrig, die der C. N. gar nicht berührt, ohngeachtet man eine ausdrückliche Erwähnung derselben um so mehr hätte erwarten sollen, da die Tribunäle in ihren Bemerkungen darauf aufmerksam machten. Es fragt sich nehmlich, was man unter dem domicilium des Eigenthümers, nach welchem dessen praesentia und absentia bestimmt werden soll, zu verstehen habe? *Bigot Préameneu l. c. p. 309.* bedient sich zwar des Wortes *habiter*, und *Goupil Préfeln l. c. p. 320.* redet von einer *residence*, allein hieraus läßt sich wohl keine Entscheidung abnehmen, da auch die Artikel 2265, 2266. sich der Ausdrücke *habiter*, *être domicilié*, *avoir son domicile* vermischt bedienen. Erwägt man daher nun den vom *domicile* aufgestellten Begriff, daß es sey *le lieu, où une personne, jouissant de ses droits.*

jenigen Jahre, die er zur Vollendung der Ver-

*droits, a établi sa demeure, le centre de ses affaires, le siège de sa fortune, le lieu d'où cette personne ne s'éloigne qu'avec le desir et l'espoir d'y revenir dès que la cause de son absence aura cessé. (*EMMERY *Exposé des motifs du projèt de loi rélatif au domicilé. vol. I. p. 57.)* Bedenkt man ferner, daß die Anwesenheit an diesem Orte die Regel, die Entfernung vor demselben nur Ausnahme ist, und daß man daher mit Recht von ihm sagen kann, daß es sey *le lieu qu'on ne quitte que pour quelque cause particulière; d'où quand on est absent, on dit qu'on est en voyage, où quand on revient, on dit qu'on est de retour, où on porte les charges etc. (*MOURICAULT *Rapport au tribunat sur le titre du C. C. intitulé du domicile vol. I. p. 253.)* nimmt man endlich dazu, daß, nach der oben aus *BIGOT PRÉAMENEU's* Rede ausgehobenen Stelle, auf die Lage des Grundstückes bey Bestimmung der Abwesenheit und Gegenwart des Eigenthümers nur aus dem Grunde Rücksicht genommen wurde, weil nach dem Verhältniß der Entfernung von demselben der Eigenthümer sich mehr oder weniger im Stande befinde sich im Besitze zu behaupten, so dürfte dadurch vielleicht die Behauptung, daß hier nur von einem domicile im eigentlichen Sinne die Rede seyn könne, gerechtfertigt werden. Im alten französischen Rechte war die Sache streitig, daher denn auch mehrere Tribunäle wegen der vielen über die

Verjährung noch gegenwärtig hätte bleiben müssen, doppelt genommen werden [92]).

§. 14.

die Frage vom domicile, von der abſence und préſence bisher bereits entſtandenen und in Zukunft noch vorherzuſehenden Prozeſſe dieſe Art der Verjährung aus dem neuen C. C. ganz weggelaſſen wiſſen wollten. S. not. 89. DE FERRIERE iſt für die von uns angenommene Erklärung: *l. c. liv. III. tit. I.* A. XIV. *vol. II. p.* 7. on eſt réputé préſent au lieu de ſon *domicile ordinaire, quoiqu'on en ſoit abſent pour quelques affaires qui requierent une reſidence ailleurs.* Anderer Meinung iſt Pothier. Dieſer glaubt nehmlich, es werde hier bloß das *domicile de fait et de reſidence* dans le ſens dans le quel l'ordonnance de 1667. le prend, lorsqu'elle dit que les exploits d'aſſignation doivent être donnés à perſonne ou domicile, nicht das *domicile de droit* erfordert; noch deutlicher wird ſeine Meinung aus folgendem Beyſpiel welches er anführt: par exemple, dans le cas auquel ayant mon domicile de droit à Paris d'où je ſuis originaire, *et où je conſerve l'esprit de retour*, je ſerois démeurant à Orleans où j'exerce un emploi amovible; ſi depuis que j'y démeure j'ai poſſédé de bonne foi en vertu d'un juſte titre un héritage dont le propriétaire contre qui court la preſcription, démeure dans le baillage d'Orleans, le temps de la preſcription ſera cenſé couru entre préſens quoiqu' Orleans ne ſoit pas mon veritable domicile,

n'y

§. 14.

Es bleibt jetzt noch die Untersuchung über die Accessio possessionis übrig, die absicht- lich

n'y étant pas pour perpetuelle demeure, mais seulement pour le laps de temps que j'aurai mon emploi; au contraire si le propriétaire de l'héritage que j'ai possédé depuis que je demeure à Orleans, demeuroit à Paris, quoique Paris soit le lieu où est mon domicile de droit, et celui dont la loi régit ma personne, il suffit que je n'y ai pas eu ma demeure de fait pendant le temps de ma possession, pour que le temps de la prescription soit censé être courû entre absens. *l. c. P. I. Ch. IV. nr. 107. p. 618.* — Die Appellations-Höfe von *Lyon* und *Toulouse* schlugen vor, wenn man diese Art der erwerbenden Verjährung einmal beybehalten, auch die 30jährige nicht auf zwanzig Jahre reduciren wolle, so solle man distinguiren: si le veritable maitre ou le créancier *habite dans le territoire continental de la republique ou s'ils habitent hors du territoire continental de la republique dans les colonies, dans les iles ou dans l'étranger. Analyse des Observations etc. p. 914. 922.*

92) Art. 2266. — Nach der ganzen bisher entwickelten Darstellung der erwerbenden Verjährung kann von einer unvordenklichen Verjährung im französischen Rechte überall nicht die Rede seyn. Es wird dieß bestätigt durch eine Stelle der öffentlichen Verhandlungen über den

lich bis zum Schlusse aufgeschoben ist, weil sie zum Theil aus dem vorhergehenden erklärt werden muß. Es ist nehmlich nicht nöthig, daß der Verjährende die ganze zur Verjährung bestimmte Zeit hindurch den Besitz allein ausgeübt habe, sondern man kann auch, um die Verjährung zu vollenden, die Besitz-Zeit

den Art. 691. der bey den servitutibus discontinuis und continuis non apparentibus selbst nicht einmal die possession immemoriale zulassen will. Bey dieser Gelegenheit heißt es nehmlich: en réjettant cette possession immemoriale, notre projèt a donc fait une chose qui bonne en soi, *s'accordera aussi avec les vues générales de notre nouvelle législation en matières de prescription: la plus longue doit être limitée à trente ans, et les actes qui ne prescrivent point par ce laps de temps, peuvent bien être considerés comme de nature à ne prescrire jamais.* Berlier *Exposé des motifs sur le projèt de loi tit. IV. liv. II. du C. C. vol. II. p. 127.* Uebereinstimmend ist Zachariä *l. c. §. 432. not. I.* Th. II. *p.* 322. und daß dem Art. 2234 keine solche Beziehung auf die unvordenkliche Verjährung zum Grunde liege, wie Bucher *l. c. §. 150.* Th. I. *p. 250. not. 2.* es für möglich hält, ergiebt sich, auch abgesehen von der eben angeführten Stelle, von selber. Auffallend ist daher die Bemerkung des Appellations-Hofes von Rouen: on ne dit rien des effets de la *possession centenaire. Analyse des Observations etc. p. 921.*

Zeit seiner Vorgänger mit hinzunehmen, und dabey ist es denn vollkommen gleichgültig, ob man titulo universali oder singulari, und hier wieder, ob man titulo oneroso oder lucrativo succedirt ist [93]). Da nach Römischem Rechte die bona fides ein nothwendiges Requisit einer jeden erwerbenden Verjährung war, so machte dieß viele Modificationen jener allgemeinen Regel nöthig; nach dem französischen Rechte ist dieß Verhältniß zwischen successor und antecessor in Beziehung auf die Verjährung weit einfacher. Bey der 30jährigen Verjährung findet nehmlich immer accessio possessionis Statt, ohne Unterschied, ob der Vorgänger und Nachfolger in bona oder mala fide sich befinden [94]), und ob der letztere titulo universali oder singulari succedirt ist. Soviel hingegen die zehn- oder zwanzigjährige Verjährung anbelangt, so müssen sich hier beym antecessor justus titulus und bona fides

93) Art. 2235.

94) Befindet sich der Vorgänger in keiner bona fides, so nutzt freylich dem successor universalis auch seine persönliche nichts, und so steht auch im französischen Rechte der Satz fest, daß der fehlerhafte Besitz des Vorgängers dem Universal Nachfolger indistincte schade, aber nur in so weit als die mala fides überhaupt schaden kann, d. h. zur Ausschließung der zehn- oder zwanzigjährigen Verjährung.

fides immer vorfinden, und in Hinsicht des successor treten dann gleichfalls die Bestimmungen des Römischen Rechts ein; der successor singularis muß sich nehmlich in bona fide befinden, welche hingegen beym successor universalis gar nicht in Betrachtung kommt: nur macht freylich nach dem eben Bemerkten die mala fides den successor singularis nicht zur Verjährung überhaupt untauglich, sondern er kann nun immer noch in 30 Jahren verjähren, und zu dem Ende allerdings auch die BesitzZeit seines Vorgängers zu der seinigen hinzurechnen [95]).

§. 15.

95) Ganz anderer Meynung ist freylich Zachariä *l. c.* §. 83 *not.* 5. Th. I. *p.* 135. und ihm folgt Bucher *l. c.* §. 149. Th. I. *p* 249 *not* 3. Völlig irrig versteht den Art. Düring *l. c.* §. 56. *p.* 83. es sey nehmlich dadurch der ganze Unterschied des Römischen Rechtes zwischen successor universalis und singularis aufgehoben, und folglich könne der erstere, wofern er nur in bona fide sey, ohngeachtet der mala fides seines Erblassers, eine Verjährung für sich anfangen. Sehr richtig Delvincourt *l. c. tom. II. p* 374. *not.* 1. En effet il est constant, en premier lieu, que si le titre de l auteur étoit vicieux, c'est à dire précaire, le successeur à titre universel, même de bonne foi, ne pourra prescrire que par 30 ans. En un mot il n'a point d'autre possession

§. 15.

Die Würkung der Verjährung kann keine andere seyn als die Erwerbung des Eigenthums-Rechtes von Seiten des Besitzers, und damit scheint freylich diese Frage an und für sich erledigt zu seyn; allein es knüpft sich eine andere Untersuchung daran, die am schicklichsten hier berührt wird, nehmlich die Frage: in welcher Eigenschaft das Eigenthums-Recht auf den Besitzer übergehe? und in welchem Verhältnisse der neue Eigenthümer zu denjenigen Personen stehe, die durch die ihnen unmittelbar an der nehmlichen Sache zustehenden Rechte das EigenthumsRecht des ersteren Eigenthümers beschränkten? Es scheint als ob sich diese Frage von selber durch die Betrachtung beantworte, daß die Verjährung als eine AlienationsArt auf den Erwerbenden nicht mehr transferiren könne, als wie der Eigenthümer selber gehabt habe, und

session que celle de son auteur, et il ne peut prescrire qu'autant et de la même manière que son auteur pouvoit prescrire. Quant au successeur à titre singulier, comme il a une cause de possession qui lui est propre il pourra où commencer par lui même la prescription, *a se ipso incipere usucapionem*, ou joindre à sa possession celle de son auteur, suivant qu'il y trouvera plus d'avantage.

und daß somit der erstere dasselbe nur in der Qualität und unter den Verhältnissen erhalten könne, in denen es sich bey dem letzteren befunden habe [96]); allein da die Erwerbung hier

96) Diese Ansicht ist in der Natur der Sache gegründet und findet sich auch im Römischen Rechte. Die Erwerbung des Eigenthums-Rechtes durch Usucapion hat auf die Aufhebung der dritten Personen etwa zustehenden Servitut- oder Pfand-Rechte gar keinen Einfluß. Anders verhält es sich freylich mit der Präscription, jedoch nur in Beziehung auf das PfandRecht, aus dem nun weiter keine Eviction mehr Statt finden soll. Fr. 44. §. 5. D. XLI. 3. *de usucap.* c. 1. 2. C. VII. 36. *si adversus credit praescr. opponitur*; c. 8. C IV. 10. *de Obl. et Actt.* In Hinsicht der Servituten gieng es auch bey der Präscription nach der Regel, weil Eigenthums-Recht und das Recht des dritten in keiner Verbindung weiter mit einander stehen, und die Erwerbung des EigenthumsRechtes an und für sich den Verlust jenes Rechtes nicht nach sich zieht. Der Grund jener Differenz zwischen usucapio und praescriptio wird verschieden angegeben. **Pothier** führt einen an, der aber von sehr verwirrten Ideen zeugt: la raison de différence étoit que l'usucapion n'avoit été établie que pour acquérir le domaine civil des choses mancipi, et que les droits réels, que des tiers ont dans les choses, n'étoient pas susceptibles d'usucapion, au lieu qu'ils sont susceptibles de la prescription de dix

hier nicht auf der Unthätigkeit und Nachlässigkeit des Eigenthümers, sondern auf positiven Handlungen von Seiten des Besitzers beruht, so kann jene mehr der Verdeutlichung

dix ou vingt ans *l. c. P. I. Ch. V. nr.* 126. *p.* 625. Befriedigender sucht Gmelin den Grund in der verschiedenen Wirkung der Usucapion und Präscription; die erstere nehmlich sey Erwerbung des Eigenthums, die letztere Erwerbung der zuverlässigsten Sicherheit des Besitzes. Fr. 15. §. ult. D. XII. 6. *de condict. indeb.* c. 7. C. VII. 33. *de praescr. longi temp.*. Gmelin Abhandl. über die stete und zusammengesetzte Zeit nach Römischen Rechtsprincipien. §. 17, 18, 19. im Juridischen Archiv. B. II. Heft. 2. *p.* 223-228. Bey Dabelow in seiner Schrift Von der Verjährung findet man diesen Umstand gar nicht erwähnt. Dieses Recht, das die longi temporis praescriptio dem Besitzer beylegt, ist es übrigens, was Viele *dominium possessionis* nennen, und auch in dem durch die bonorum possessio erlangten Rechte finden wollen. Z. E. Cujas *ad. c.* 4. *C. IV.* 19. *de probatt. in Opp posthum. ed. Fabr. vol. V. p.* 277. *Paratitl. ad tit. de B. P. in Opp. prior. vol. I. p.* 835, 836. Godefroy *ad c.* 2. *C. Th. VIII.* 18. *de bon. matern. vol. II. p.* 687. (*ed.* Ritter). Galvani, *de usufructu diss. XXVII.* §. 2. 3. *p.* 319. 320. (*edit. Tübing.*) — was die Gesetze aber eigentlich unter *dominium possessionis* verstehen, zeigt Savigny *l. c.* §. 5. *p.* 22, 23.

chung wegen aufgestellte, als aus der Natur der Sache selber hergenommene Ansicht hier nicht als leitender Gesichts-Punkt zum Grunde gelegt werden. Freylich kann der Eigenthümer nicht mehr verliehren als er hat, und freylich können die Rechte dritter Personen an der nehmlichen Sache durch die vom wahren Eigenthümer vermöge der Verjährung geschehene Alienirung seines Eigenthums-Rechtes nicht beschränkt werden, allein wer hindert und was steht im Wege, daß nicht in dem Falle, wo das Eigenthums-Recht des wahren Eigenthümers durch die Rechte anderer Personen an derselben Sache beschränkt ist, der Besitz des dritten auch diese beschränkenden Rechte oder diese einzelnen vom Eigenthums-Recht getrennten Theile, desselben zum Gegenstande habe, und somit durch die Vereinigung aller in der Person eines und des nehmlichen Subjectes die Erwerbung eines vollständigen uneingeschränkten Eigenthums-Rechtes begründe? Es kommt hier also der Grundsatz quantum possessum, tantum praescriptum zur Anwendung, und es ist in diesem Falle nicht nur der würkliche Eigenthümer, gegen welchen verjährt wird, sondern alle die übrigen Personen, denen gleichfalls dingliche Rechte an der Sache zustehen, befinden sich zu dem Besitzer in dem nehmli-

chen Verhältnisse 97). Auch in ihrer Rücksicht

97) Es kommt hier vorzüglich darauf an sich von dem Verhältnisse des EigenthumsRechtes zu den übrigen dinglichen Rechten richtige Begriffe zu machen. Das EigenthumsRecht besteht in der rechtlichen Möglichkeit nach Willkühr auf eine körperliche Sache physisch einzuwürken. Schon dadurch werden Alle Andere von der Disposition über dieselbe ausgeschlossen, weil die Existenz der Rechte anderer Personen an der nehmlichen Sache die willkührliche Einwürkung von Seiten des Eigenthümers aufheben muß, indem dieser sonst auch ferner zu Handlungen und Dispositionen berechtiget seyn würde, womit jene Rechte dritter Personen keineswegs bestehen könnten. Von dieser Totalität aller SachenRechte, d. h. aller unmittelbar an einem körperlichen Gegenstande möglichen Rechte, können einzelne Theile als abgesonderte selbstständige Rechte vorkommen; dadurch werden nach dem eben bemerkten der willkührlichen Einwürkung des Eigenthümers Gränzen gesetzt, weil nun Rechte Anderer existiren, die er respectiren muß *). Wenn nun von einer vollständigen

*) Daher bezieht sich auch der Ausdruck Servitut nur auf den Eigenthümer, dessen Recht als beschränkt erscheint; er bezeichnet die Eigenschaft vermöge welcher der Eigenthümer dienen muß, d. h. nicht willkührlich disponiren kann, sondern wegen der Rechte Anderer an eben derselben Sache sich gewisser Handlungen zu enthalten verpflichtet ist. Auf den SprachGebrauch hat aber dieß Verhältniß des EigenthumsRechtes zu den übri-

sicht läßt sich eine besondere Verjährung un-
ter-

digen Aufzählung derjenigen Bestandtheile des EigenthumsRechtes, die etwa wieder als abgesonderte Rechte vorkommen können, die Rede ist, so ist leicht einzusehen, daß eine solche unmöglich ist, eben weil die willkührliche Ein-
würkung

übrigen dinglichen Rechten den Einfluß, daß man, da das erstere in der Totalität sämmtlicher SachenRechte besteht, gewöhnlich an Statt des **Rechtes an der Sache**, die **Sache selber** nennt, eine Bemerkung die sich ohne Zweifel bey allen Sprachen machen lassen wird. Bey den übrigen Rechten an einer körperlichen Sache ist dieser SprachGebrauch nicht anwendbar; sie heißen daher ihrer Natur gemäß, **Rechte an der Sache**, *jura in re*; aber weil eben an Statt des **EigenthumsRechtes an der Sache** die **Sache** immer selber genannt wird, so ergiebt sich daraus von selber, daß unter *juribus in re* nur **Rechte an einer fremden Sache** verstanden werden können. Auf diesen eigenthümlichen SprachGebrauch bezieht sich auch ausschließlich die Distinction zwischen körperlichen und unkörperlichen Sachen; nur ist dann der Begriff von res in einem etwas weiteren Umfange zu nehmen; umgekehrt erklärt gewissermaßen der **Recensent von Konopack's Institutionen des Römischen Rechtes** rc. diese Eintheilung; der Begriff von rebus incorporalibus sey aus Abusion entstanden; statt den Gegenstand des Rechtes zu nennen, habe man sich begnügt das Recht selbst genannt zu haben, und dieses habe man sich dann als eine unkörperliche Sache, als eine res incorporalis vorgestellt. S. die **Allgemeine Litterat. Zeitung**, 1809. Aug. St. 211. p. 713.

terscheiden, die dann freylich auch wieder auf
eine

würkung keine Gränzen hat, und beinahe eine jede einzelne Art der Einwürkung wieder als ein abgesondertes selbstständiges Recht vorkommen kann. Daher ist auch der Begriff der Servitut ein ClassenBegriff, wodurch alle und jede Bestandtheile des EigenthumsRechtes bezeichnet werden, in so fern als sie nicht etwa sonst schon eine eigene Benennung erhalten haben. (wie z. E. das EmphyteutRecht, Recht des Superficiars) Diese beschränkenden Rechte können nun gleichfalls durch Verjährung erworben werden, wenn nur ihre Natur Besitz überhaupt möglich macht; und hier läßt sich dann ein dreyfaches Verhältniß gedenken: entweder wird ein solches DienstRecht gegen den ursprünglich Berechtigten, welches immer der Eigenthümer selber ist, verjährt, so daß es also vorher noch gar nicht als selbstständiges Recht existirte, sondern nun erst als ein solches constituirt wird; oder es besteht bereits als ein selbstständiges Recht, und wird nun von einem dritten gegen den Berechtigten verjährt, und dieser dritte verjährt nun entweder bloß dieß einzelne Recht, oder auch zu gleicher Zeit gegen den Eigenthümer das EigenthumsRecht selber: die Grundsätze über die Verjährung selber müssen in allen drey Fällen im Allgemeinen die nehmlichen seyn, denn die Verschiedenheit betrifft nur die Personen gegen welche die Verjährung läuft; auch ergiebt sich aus dieser Darstellung am besten, wie wenig der bloße Erwerb des EigenthumsRechtes durch Verjährung auf die Aufhebung der dasselbe beschrän-

eine Alienation zurückgeführt werden kann [98]. Es müssen zu dem Ende in Beziehung auf diese beschränkenden Rechte, die sämmtlichen oben entwickelten Requisite der Verjährung vorhanden seyn, also eine possessio non ambigua, publica, pacifica, continua non interrupta [99]), ferner der Ablauf der gehörigen

schränkenden Rechte irgend einigen Einfluß haben könne. Die beiden zuletzt angeführten Fälle werden bey der Lehre von der Verjährung selten besonders distinguirt: **Dabelow**, Von der Verjährung §. 94. Th. I. p. 432 ffg. hat nur den ersteren; über den letzteren findet man bey **Pothier** *l. c. P. I. Ch. V. p. 624–636.* eine weitläuftige Ausführung; auch giebt es nicht leicht eine Coutume, worin nicht seiner nahmentlich Erwähnung geschähe; z. E. *Coutume de Paris* Art. CXIV. *Coutume de Bretagne* Art. CCLXXI. und darüber *d'Argentré lit. b, §. 5. (Paris. 1660.) p. 1122.*

98) Und in so fern als durch die Erwerbung dieser Rechte und des EigenthumsRechtes in der Person eines und desselben Subjects die Beschränkung des letzteren wegfällt, ist dieß eine wahre befreyende Verjährung; daher nennt sie auch **Pothier** *l. c.* sehr passend eine *prescription d'affranchissement.*

99) Elle est fondée sur *la juste possession* que le possesseur a eue de l'héritage pendant le temps requis pour la prescription et sur la juste opinion qu'il a eue qu'il avoit un domaine de cet héritage libre et

 franc

rigen Zeit [100]), so wie auch bona fides und justus titulus insofern als dadurch die VerjährungsZeit abgekürzt werden soll [101]). Indes=

franc des hypotheques, rentes et autres charges réelles dont cet héritage étoit chargé, qui ne lui avoient point été déclarées par son contrat d'acquisition; et en conséquence de cette possession de bonne foi *la loi lui fait acquérir ce qui manquoit à la perfection de son domaine*, en affranchissant l'héritage des dites hypotheques, rentes et autres charges dont il étoit chargé. *Pothier l. c. P. I. Ch. V. nr. 127. p. 626.*

100) Wie sich unten zeigen wird, ist die VerjährungsZeit auch bey den Servituten auf 30 Jahre festgesetzt; daher hat es der 30jährige Besitzer nicht einmal nöthig, diese Würkung der Verjährung in Anspruch zu nehmen, weil die s. g. prescription à l'effet de libérer, welche in den Artikeln 706, 707. angeordnet ist, und die auf der bloßen Nachlässigkeit der Creditoren beruht, damit coincidirt. Auch ist es für den Besitzer vortheilhafter, sich nur auf diese letztere ExtinctivVerjährung zu berufen; car s'il n'avoit que la prescription qui résulte de la possession, le créancier à qui il l'opposeroit pourroit *critiquer sa possession etc. Pothier l. c. P. II. A. I. §. V. nr. 180. p. 643.*

101) Freylich wird vorausgesetzt, daß der C. N. bey den Servituten überhaupt die 10 und 20 jährige Verjährung admittire; dieser Punct wird weiter unten untersucht werden; ist dieß aber

Indessen versteht es sich von selber, daß von einer solchen, zugleich mit der Verjährung des EigenthumsRechtes verbundenen, erwerbenden Ver-

aber einmal der Fall, so können die Art. 706, 707., die die Freyheit von Dienstbarkeiten durch einen Ablauf von 20 Jahren erworben wissen wollen und also einen jeden kürzeren Zeitraum auszuschließen scheinen, nicht mehr entgegengesetzt werden: car la prescription de 30 ans qui fait acquérir la liberté des servitudes dont il est parlé dans les articles cités est *la prescription à l'effet de libérer, qui résulte uniquement du non usage de la servitude*, et qui en fait acquérir la libération, même à ceux qui les auroient constituées, ou à leurs héritiers; ce n'est que de cette espèce de prescription dont il est parlé dans les articles cités, qui n'a rien de commun avec la prescription dont il s'agit ici, *qui résulte de la possession qu'un acquéreur de la bonne foi a eue d'un héritage qu'il a possédé comme franc de droits de servitudes dont il étoit chargé.* POTHIER *l. c. P. I. Ch. V. §. I. nr. 139. p. 630.* — Uebrigens aber versteht es sich von selber, daß die Personen, denen diese RealRechte zustanden, sowohl im Falle der 30 jährigen als auch der 10 oder 20jährigen Verjährung im Stande gewesen seyn müssen, gegen den Verjährenden zu klagen, *pour se faire reconnoitre des dites rentes, hypotheques ou autres droits.* POTHIER *l. c. P. I. Ch. V. §. II. nr. 144. p. 632.*

Verjährung der dasselbe beschränkenden dinglichen Rechte, überall nur in so weit die Rede seyn könne, als dergleichen Rechte überhaupt durch Verjährung erworben werden können. Denn sind dieselben der Verjährung gänzlich entzogen, so kann die Person, gegen welche verjährt wird, sie sey nun der würkliche Eigenthümer selber, oder irgend ein dritter der sie von diesem auf eine andere Art erhalten hat, hier keine Aenderung machen. Es wird daher dieser Punkt aus der folgenden Untersuchung, in wiefern die übrigen dinglichen Rechte außer dem Eigenthums-Rechte durch Verjährung erworben werden können, seine nähere Erläuterung erhalten müssen.

§. 13.

Bisher ist von der Verjährung nur in Beziehung auf das EigenthumsRecht gehandelt worden; es ist daher jetzt Zeit, dieselbe auch in Beziehung auf die übrigen dinglichen Rechte außer dem EigenthumsRechte zu betrachten. Nach dem französischen Rechte müssen hier drey Classen unterschieden werden: 1) die eigentlichen Servituten, unter denen das französische Recht nur GrundDienstbarkeiten versteht [102]); 2) diejenigen Rechte, welche

102) Art. 637.

welche gewöhnlich unter der Benennung der persönlichen Rechte aufgeführt werden, nehmlich ususfructus, usus und habitatio; endlich 3) das PfandRecht.

I. Was die ersteren anbelangt, so ist es hier die eigenthümliche Schwierigkeit, das factum des Besitzes auf eine kennbare Art und Weise zu bestimmen, welche in Ansehung der Statthaftigkeit der erwerbenden Verjährung besondere Bestimmungen nöthig macht. Man muß hier nehmlich unterscheiden: 1) die ununterbrochen wirksamen GrundDienstbarkeiten, d. h. diejenigen, die fortwährend benutzt werden oder doch benutzt werden können, ohne daß es dazu der wirklichen Handlung eines Menschen bedarf, (servitudes continues) [103]) und diese sind nun wieder a) entweder in die Augen fallend, wenn sie sich nehmlich durch äußere Verrichtungen ankündigen [104]): hierher gehören nun alle diejenigen Servituten, die mit dem Besitze eines Grundstückes in unmittelbarer Verbindung stehen; bey diesen haben die Gesetze Erwerbung durch Verjährung zugelassen [105]).

Die

103) Art. 688.

104) Art. 689.

105) Art. 690. Car des *actes journaliers* et *patens* exercés pendant si long temps sans aucune

Die Begründung des HauptErfordernisses derselben, nehmlich des Besitzes, ist hier sehr leicht bestimmt, da er immer in einer dauernden Anstalt besteht, durch deren Daseyn das Recht würklich ausgeübt wird. Uebrigens muß der Besitz auch hier alle die Eigenschaften haben, welche oben durchgegangen sind; nahmentlich muß es ein öffentlicher Besitz seyn, d. h. die Anstalt, durch welche der Besitz ausgeübt wird, darf nicht heimlich und ver-

aucune réclamation *ont un caractère propre à faire présumer le consentement du propriétaire voisin;* le titre même a pû se perdre, mais la possession reste, et ses effets ne sauroient être écartés sans injustice. *Berlier Exposé des motifs du projèt de loi tit. 4. liv. II. du C. C. vol. II. p. 126.* — On a pensé qu'une possession de trente ans étoit suffisante pour acquérir une maison ou un fonds de terre; il n'y a pas de raison de la régarder insuffisante pour acquérir sur cette maison ou ce fonds de terre un droit de servitude *dont l'exercice et le signe extérieur de cet exercice* auroient duré pendant trente ans *au vu et su du propriétaire, sans contradiction de sa part:* et le droit romain a prévalu. *Albisson Rapport au tribunat etc. p. 137.* In dem an die Tribunäle versandten *Projèt de C. C.* hieß es allgemein: les servitudes continues peuvent s'acquérir par la possession de trente ans. *Analyse des Observations etc. p. 418.*

versteckt seyn, sondern muß in die Augen fallen [106]). Der ZeitAblauf ist auch hier auf

106) *Les servitudes apparentes* sont celles qui s'annoncent par des *ouvrages extérieurs*. Art. 689. Auf den Ort, wo sich diese Anstalten befinden, ob auf dem dienenden oder auf dem herrschenden Grundstücke, scheint nichts anzukommen, sonst würde der Art. 690. zu allgemein gefaßt seyn; denn es giebt allerdings servitutes continuae apparentes, bey denen die äußeren Anstalten, durch welche sie ausgeübt werden, sich nur auf dem herrschenden praedio befinden, z. E. bey der vue das Fenster. Art. 688, 689. Diese Erinnerung steht hier bloß wegen einer Bemerkung, die man in den Discussionen des Tribunates findet, worin das Gegentheil, jedoch nur beyläufig behauptet wird, und durch welche man also sich hier nicht weiter irre leiten lassen darf. Es ward nehmlich bey Gelegenheit des Art. 642. die Frage aufgeworfen, ob die daselbst vorkommenden ouvrages apparentes sich auf dem dienenden oder herrschenden Grundstücke befinden müßten. Das erstere behaupteten einige aus dem Grunde, parceque le propriétaire ne connoitra pas l'intention de prescrire si les ouvrages ne sont faits que sur le fonds inférieur. N'est il pas possible que les deux propriétaires soient séparés par des édifices ou des murs, de manière que l'un ne puisse voir ce qui se passe chez l'autre? Il arrivera donc que le propriétaire supérieur *ne s'en appercevra pas*, et quand par hasard il s'en appercevroit,

auf 30 Jahre bestimmt, und es entsteht jetzt nur die Frage, ob nicht etwa ein vorhandener Titel

vroit, comment empechera-t'il le propriétaire inférieur de faire chez lui ce, qui lui plait? En un mot il seroit contre tous les principes d'opposer la prescription à celui, *qui ignore que l'on prescrivoit contre lui* et qui, même le sachant, ne pouvoit l'empecher. Die Gegner erwiederten darauf: qu'il faut distinguer entre *les servitudes qui derivent de la situation des lieus et celles qui proviennent du fait de l'homme.* Ces dernières sont l'objet du chapitre III. *et il est hors de doute, que le propriétaire inférieur ne pourroit établir à son profit une servitude sur le fonds supérieur sans un ouvrage fait et terminé sur ce fonds et tendant évidemment à l'acquisition de cette servitude.* Mais cette espèce est absolument différente de celle dont il s'agit dans l'art. 642. Cet article n'appartient point au Chap. III. qui a pour titre: *des servitudes établies par le fait de l'homme.* Il appartient au Chap. I. intitulé: *des servitudes qui derivent de la situation des lieux.* Dans le cas de l'art. 642. le propriétaire inférieur tient sa jouissance du bienfait de la nature et non d'une convention expresse ou tacite entre lui et le propriétaire supérieur. . . . Les ouvrages que le propriétaire inférieur a faits sur son propre fonds *étoient une déclaration formelle qu'il avoit dessein de prescrire* et le propriétaire supérieur doit s'imputer de n'avoir

Titel und bona fides denselben wie bey der Verjährung des EigenthumsRechtes verkürzen können? Wenn gleich das Gesetz bloß der possession trentenaire erwähnt, so wird man die aufgeworfene Frage doch bejahend beantworten müssen, wenn man bedenkt, einestheils, daß wenn einmal der Punct des Besitzes bey den Servituten in Richtigkeit gebracht ist, (auf welchen die hier vorkommenden Distinctionen der Servituten sich allein

n'avoir pas manifesté de sa part aucune disposition contraire. Il pouvoit pendant les trente ans arrêter cette prescription, soit en detournant l'eau en faveur d'un autre, soit en l'absorbant toute entière pour l'irrigation de son fonds etc. — Dès qu'il n'a rien fait de tout cela, quoiqu'averti par la loi de ce qu'il auroit dû faire, il n'a point à se plaindre. *Il résulte de son silence un véritable consentement, non pas à ce, qu'on put acquérir contre lui quelque chose de nouveau, mais à ce, que les choses restassent dans l'état où la nature elle même les avoit placées.* Diese letztere Meinung ging durch; nur setzte man an Statt der Worte des projêt: *ouvrages extérieurs* die Worte: *ouvrages apparents*, und da der einzige Einwurf der ersteren Parthey bloß darin bestand, daß dem würklichen Eigenthümer die Absicht zu verjähren verborgen bleiben könnte, so kann mit dieser Verbesserung die ganze Sache als erledigt angesehen werden. *Discussions vol. III. p. 442-444.*

lein beziehen) überall kein Grund vorliegt, warum die Verjährung hier anders als beym EigenthumsRechte bestimmt seyn sollte, anderntheils aber, daß das Gesetz die zehn und zwanzigjährige Verjährung nirgends ausdrücklich ausgeschlossen hat, und daß das alte Recht dieselbe selbst bey denjenigen Dienstbarkeiten zuließ, wo ein bloßer Besitz, auch wenn er über MenschenGedenken hinausgestiegen wäre, keine Verjährung begründen konnte [107]). b) Oder sie sind nicht in die Augen

107) Die Richtigkeit dieser Behauptung kann durch mehrere Beyspiele bewiesen werden: z. E. *Coutume de Verdun. tit. XV.* Art. 3. *p. 114.* servitudes tant d'egoust, d'eaux, chinées, veues et chemin sur fonds d'autrui, *ne se peuvent prescrire par quelque laps de temps que ce soit, s'il n'y a titre ou convention au contraire. Coutume de Melun. (Paris 1687. 8.) tit. XII.* Art. 187. *p. 169, 170.* droit de veues etc. *ne s'acquierent par prescription de longue jouissance quelle qu'elle soit et fut elle de cent ans et plus sans titre. Coutume de Mihiel tit. X.* Art. 6. *p. 82.* wo dasselbe in Ansehung der servitudes continues non apparentes angeordnet wird. Aber auch diejenigen Coutumes, die bey den Dienstbarkeiten, wie der C. N., nur den 30jährigen Besitz zuließen, ohne der Verjährung mit titulus und bona fides zu erwähnen, sind von den Commentatoren beständig so erklärt worden, daß

Augen fallend, d. h. ihre Existenz kann aus keinem äußeren Zeichen erkannt werden [108]. (servitudes non apparentes). Dahin lassen sich alle negativen Servituten rechnen [109], und in Hinsicht ihrer Fähigkeit, durch Verjährung

daß dadurch diese Art der Verjährung keineswegs ausgeschlossen sey. Dieß ist z. E. der Fall mit der *Coutume* von *Vermandois* Art. 145. Der Commentator Buridan bemerkt dabey: elle n'entend *exclure celle qui se peut accomplir légitimement en moindre temps*, comme quand celui qui prétend prescrire *jouit avec titre, car en ce cas il est indubitable qu'il prescrit par dix ans entre présens et vingt ans entre absens de jouissance paisible etc. Coutume de Vermandois. tom. I. p. 343.* Ebenso erklärt diesen Art. 690. Delvincourt *l. c. vol. I. p. 370. not. 3.*

108) Art. 689.

109) Telles que les *servitudes negatives.* Delvincourt *l. c. vol. I. p. 370. not. 2.* Abweichender Meinung ist Maleville in so fern als er die servitutes *altius non tollendi* und *ne luminibus officiatur* zu den fortdauernd wirksamen und in die Augen fallenden Dienstbarkeiten gerechnet wissen will. Die Verjährung fange hier erst mit dem Tage an, wo der Besitzer des praedii dominantis eine in die Augen fallende Handlung verrichte, um sein Recht zur Dienstbarkeit auf das Grundstück des Nachbars zu begründen. *l. c. ad artic. 692. Th. II. p. 124.*

rung erworben werden zu können, sind sie völlig der zweyten Classe, nehmlich 2) den servitutibus discontinuis gleich gesetzt. Unter diesen letzteren versteht man alle diejenigen Dienstbarkeiten, die ohne die würkliche Handlung eines Menschen nicht ausgeübt werden können, d. h. alle diejenigen positiven Dienstbarkeiten, bey denen das, was vermöge derselben geschehen darf, eine eigene Handlung für sich ist, welche nur mittelbar sich auf ein anderes Grundstück bezieht [110]). Diese Servituten sollen durch keinen Besitz, selbst nicht durch einen unvordenklichen, erworben werden können [111]). Der Grund die-

110) Art. 688.

111) Ohne Unterschied ob sie in die Augen fallend sind oder nicht. Art. 691. Ainsi quand la servitude de passage, par exemple, s'annonceroit par un signe extérieur, commune porte &c. elle ne pourroit davantage s'acquérir par la prescription. Delvincourt *l. c. p. 370. not. 1.* Das *projèt de C. C.* sprach nur von *servitudes discontinues et non apparentes. Analyse des Observations etc. p. 418.* — Die Ausnahme die der Art. 691. wegen der bereits durch unvordenklichen Besitz erworbenen Servituten dieser Art macht, ward durch die Bemerkungen der Appellations-Höfe von *Besancon* und *Limoges* veranlaßt: car la plupart des propriétaires n'ont pas dans les pays du droit écrit d'autre titre pour

dieser Disposition liegt darin, weil bey ihnen überall kein solcher Besitz möglich ist, welcher die Vermuthung eines ihm zum Grunde liegenden vom würklichen Eigenthümer herrührenden Titels (worin die eigentliche Natur der erwerbenden Verjährung besteht) zu begründen im Stande wäre, da einestheils die in einzelnen nicht ununterbrochen auf einander folgenden Handlungen bestehende Eigenschaft des Besitzes die Vermuthung einer Zustimmung von Seiten des würklich Berechtigten nicht begründen kann, anderntheils aber die Unsichtbarkeit des Besitzes es immer sehr in Zweifel lassen muß, in wiefern der Berechtigte eine hinreichende Kenntniß von demselben gehabt habe [112].

Hier-

pour établir des servitudes, dont ils jouissent. *Analyse des Observations etc.* p. 420, 423.

112) Dans ce cas *rien n'assure, rien ne peut même faire légalement présumer que le propriétaire voisin ait eu une suffisante connoissance d'actes souvent fort équivoques, et dont la preuve est dès lors inadmissible.* Nulle part on n'avoit pû méconnoître la différence essentielle qui existe entre ces diverses espèces de servitudes; mais tout ce qui en étoit résulté dans quelques ressorts, c'est qu'au lieu de la possession tren-

Hierdurch erledigt sich denn auch von selber ein schon im alten Recht sehr streitiger Punct

trentenaire, on exigeoit à defaut de titres, la possession immemoriale pour l'acquisition des servitudes discontinues. De graves auteurs, et notamment *Dumoulin*, avoient adopté cette opinion; mais qu'est ce qu'une possession immemoriale pouvoit ajouter ici, et *quelle confiance pouvoient mériter au-delà de trente ans, les mêmes faits, les mêmes actes, que l'on avouoit être équivoques et non concluans pendant cette première et longue serie d'années? Berlier l. c. p. 126, 127.* — Mais il a été abandonné (le droit romain) quant aux *servitudes continues non apparentes et aux servitudes discontinues apparentes et non apparentes.* Il exigeoit à la vérité pour ces sortes de servitudes, une possession immemoriale; mais une telle possession ne se manifestant pas nécessairement *par des actes assez suivis ou assez fréquens, pour faire supposer le consentement même lorsqu'il n'y auroit pas eu de contradiction formelle, c'est avec raison que le projèt déclare que de telles servitudes ne peuvent s'établir que par titres, et que la possession même immemoriale, ne peut en tenir lieu. Albisson l. c. p. 137, 138.* — Ni celui qui les fait *n'entend agir comme propriétaire*, ni celui qui les autorise *n'entend se déssaisir. Bigot Préameneu l. c. p. 301.* — Auf diese Ausschließung der erwerbenden Verjährung bey dieser Gattung von Ser-

Punct, und der wohl schon aus diesem Grunde im C. N. eine bestimmtere Entscheidung verdient hätte, in wiefern nehmlich ein auf bona fides oder justus titulus beruhender Besitz bey dieser Art von Dienstbarkeiten die zehn- oder zwanzigjährige Verjährung begründen könne [113])? Die Antwort kann

Servituten bezieht sich auch der Art. 2232. Denn es erscheinen diese Dienstbarkeiten entweder als ein bloßer *acte de faculté* (servitutes continuae non apparentes); comme si j'ai été sur mon fonds cent ans sans bâtir sur mon terrain; oder als ein bloßer *acte de tolerance* (servitutes discontinuae), comme si je vous ai laissé passer sur mon fonds pendant cent ans. *Delvincourt l. c. vol. III. p. 370. not. 1.* C'est une disposition morale qui appelle les procédés obligeans. Combien de bons offices de voisinage seroient réfusés, *si une simple tolerance* pouvoit, par le laps de temps, devenir *un titre de servitude.* Cette disposition remplacera celle de la sage coutume de Normandie, qui vouloit *que nulle servitude ne put s'acquérir sans titre. Goupil Préfeln l. c. p. 318.*

113) Die Frage ist nehmlich, ob, wenn es von einer gewissen Gattung von Dienstbarkeiten heißt, sie sollten nicht durch Besitz, sondern nur durch einen Titel erworben werden können, dieser Titel a non domino herrühren und eine zehn oder zwanzigjährige Verjährung begründen könne? S. z. E. verordnet die *Coutume* de

kann hier nicht anders als verneinend ausfallen, weil das HauptErforderniß der Verjährung, der Besitz, in der Eigenschaft, wie er zu einer jeden Verjährung erfordert wird, bey dieser Gattung der Servituten den Gesetzen zufolge nicht möglich ist [114]). Es bezieht

de Paris art. 186. droit de servitude ne s'acquiert par longue jouissance quelle qu'elle soit sans titre. Dabey bemerkt CHARROND (wiewohl, wie sich unten zeigen wird, mit Unrecht) ausdrücklich l. c. fol. 49 *b.* quand la coutume parle de tiltre, elle entend d'un juste titre, tel que le droit approuve, à scavoir de vendition, donation, partage, eschange, laiz et autres semblables; *et faut que le tiltre procéde de celui qui est le vray seigneur de l'héritage sur le quel on prétend le droict de servitude ou de ses prédecesseurs.* Man sehe auch ein Urtheil des Appellations-Hofes von *Montpellier* vom 2. *Germinal. an. X.* bey SIREY *Jurisprudence du tribunal de Cassation. an. XII. tom. III. p 249.* Die meisten französischen RechtsGelehrten ließen in diesem Falle eine Verjährung zu, und wichen nur in Ansehung der VerjährungsZeit von einander ab. Die meisten erforderten 30 Jahre, Pothier respective 10 oder 20 Jahre, *l. c. P. II. A. I. §. 1. nr. 164. p. 638.* ja DUNOD verlangte sogar, des Titels ohngeachtet, einen unvordenklichen Besitz. Man s. MALEVILLE *l. c. ad art. 691.* Th. II. *p. 123, 124.*

114) Daher kann auch bey dergleichen Servituten

bezieht sich dieses Erforderniß auf den würklichen Eigenthümer oder würklich Berechtigten, weil

tuten von gar keinen possessorischen Rechts-Mitteln die Rede seyn. Dieser Grundsatz ist vom Cassations-Hofe in einem Falle anerkannt, den man beinahe in allen journeaux de jurisprudence antrifft. Es befand sich nehmlich ein gewisser sieur *Joffrénot*, tanneur, depuis long temps en possession de laver ses peaux dans une rivière non navigable qui traversoit les héritages d'une dame *Marcellot*. Il avoit à cet effet pratiqué un escalier et construit des lavoirs sur le terrain de cette dame. Celle ci dans le Courant de 1806. éleva une chaussée sur le bord de la rivière et supprima ainsi l'escalier ainsi que le lavoir de *Joffrénot*. Dieser erhob nun vor dem FriedensRichter die action en complainte und verlangte Schutz im Besitze; dieser erkannte seinem petito gemäß. Die Gegnerin appellirte davon an das Tribunal erster Instanz zu *Clamecy* welches reformirte. *Joffrénot* gieng nun an den Cassations-Hof und suchte sein Gesuch allein dadurch zu rechtfertigen, daß er zu zeigen suchte, die in Frage stehende Servitut sey eine würkliche servitus continua. Indessen seine Vorstellungen machten keinen Eindruck. Der Cassations-Hof verwarf sein Gesuch am 21. Octbr. 1807. et les motifs furent qu'il s'agissoit dans l'espèce d'une servitude *qui ne pouvoit s'acquérir que par titre, et que par conséquent l'action possessoire n'étoit pas admissible:* hier wird also unter titulus nur ein titulus a vero domino verstanden,

weil dadurch in Rücksicht auf ihn der Erwerb der Dienstbarkeit, von Seiten des Verjäh-

standen, womit natürlich jede Verjährung mit titulus und bona fides wegfallen muß. Man s. über den angeführten Fall DELAPORTE *Discussions du C. N. vol. III. p. 149, 150.* SIREY, *Jurisprudence de la Cour de Cassation an 1808. vol. VII. p. 37.* vorzüglich ausführlich bey *BAVOUX et LOISEAU, Jurisprudence du C. N. vol. IX. p. 442.* Ein noch neuerer Fall bezieht sich auf die servitus haustus, welche eine dame *SALLENAU* an einer Quelle auf dem Grundstück eines gewissen *CHERAGAY* in Anspruch nahm. Wie dieser sie in der Ausübung stöhrte, stellte sie die action en complainte an, und das Tribunal erster Instanz zu *Bayonne* restituirte sie würklich, allein der Cassations-Hof cassirte dieß Erkenntniß am 23. Novbr 1808. attendu, — que les servitudes non apparentes et les servitudes discontinues ne peuvent s'établir que par titres; — que la possession en cette matière, ne peut conférer aucun droit, et ne peut autoriser aucune action ni au petitoire, ni au possessoire; — qu'on ne peut pas admettre, qu'une possession pendant une année puisse donner quelque droit à une servitude qu'on n'auroit pu acquérir par une possession, quelle qu'en eût été la durée. — *Jurisprudence de la Cour de Cassation.* — *Journal (ou Recueil) Général des lois et des arrèts en matière civile, criminelle et commerciale depuis l'avénement de Napoléon, par J. B. SIREY, avocat à la Cour*

jährenden, und der Verlust des Rechtes, von seiner Seite, gerechtfertigt werden soll, und es kann auch dieser Mangel durch bona fides und justus titulus nicht ersetzt werden, weil dieß nicht wesentliche Requisite der Verjährung sind, sondern nur in so fern in Betrachtung kommen, als von Bestimmung der VerjährungsZeit die Rede ist [115]); wenn gleich nehmlich diese in diesem Falle kürzer wie gewöhnlich seyn muß, so können doch deswegen keineswegs diejenigen Eigenschaften und Bedingungen für erlassen angesehen werden [116]), welche

Cour de Cassation et au Conseil des prises. An 1809. Cah. 1. livrais. 1, 2. p. 36.

115) Le possesseur avec titre et bonne foi *se livre avec confiance à tous les frais d'amélioration. Le temps après lequel il doit être dans une entière sécurité doit donc être beaucoup plus court: . . .* si le temps de la prescription de dix et vingt ans est *moins long que le temps de la prescription trentenaire on n'a eu et on n'a pû avoir en vue que le juste titre et la bonne foi au temps de l'acquisition.* BIGOT PRÉAMENEU *l. c. p.* 308, 310.

116) Es muß hier nehmlich dasselbe zur Anwendung kommen, was BERLIER in der oben not. 112. angeführten Stelle gegen den unvordenklichen Besitz bey Servituten dieser Art sagt; der justus titulus ist nicht im Stande dem Besitze diejenigen Eigenschaften zu geben, die

welche das Interesse des wahren Eigenthümers nothwendig machte [117]).

II.

die jede Verjährung überhaupt, sie habe einen Titel für sich oder nicht, voraussetzt, nehmlich *possession non équivoque et publique.* — Ein anderer Grund für die vertheidigte Meinung liegt in der Abfassung der Artikel selber: wenn es nehmlich heißt, es solle eine Servitut nicht ohne Titel erworben werden können, so heißt dieß entweder: es solle die Erwerbung einer Servitut durch Verjährung gar nicht Statt finden, sondern nur die übrigen ErwerbungsArten zur Anwendung kommen; oder es solle die Verjährung nur in so fern sie auf einem Titel beruhe zugelassen werden, eine jede andere aber allein auf den Besitz gebaute gänzlich ausgeschlossen seyn. Die Artikel 690, 691. können nur den ersteren Sinn haben, weil der Titel hier der Verjährung überhaupt entgegengesetzt wird: les servitudes continues et apparentes s'acquierent par titre ou par la possession de 30 ans, — les servitudes continues et apparentes et les servitudes discontinues apparentes ou non apparentes *ne peuvent s'établir que par titres.* Hätte die Verjährung nicht überhaupt, sondern nur die Verjährung ohne Titel ausgeschlossen werden sollen, so hätte der Titel speciell auf die Verjährung bezogen werden müssen; zur Vergleichung mögen hier einige Coutumes dienen: z. E. die *Coutume de Paris art. 186.* servitude ne s'acquiert *par longue jouissance quelle qu'elle soit, sans titre,* d. h. ist ein Titel vorhanden, so soll die

II. Was die gewöhnlich unter der Benennung der persönlichen Servituten aufgeführten

die longue jouissance eine Verjährung begründen können: so rechtfertigt sich auch das not. 113. über Charrond's Bemerkung zu diesem Art. gesprochene Urtheil: ferner *Coutume de Rheims. tit. XIV.* Art. 315. — ne s'acquierent *par prescription de longue jouissance quelle qu'elle soit sans titre ou chose équipollente à titre. Coutumier de Vermandois. vol II. p. 531. Coutume d'Orleans tit. XIII.* Art. 225. veues, egouts, et toutes autres sortes de servitudes ne portent saisine (d. h. leur usage n'est pas régardé comme une possession ou quasi possession du droit de servitude) à celui qui les a, *s'il n'a titre valable; et sans titre valable ne les peut prescrire par quelque temps que ce soit. vol. II. p. 356, 357.* Damit stimmt die *Coutume de Montargis* völlig überein, nur daß hier die Worte *et toutes autres sortes de servitudes* fehlen *Ch. X.* Art. 1. *vol. II. p. 384. Coutume d'Amiens tit. XIX.* Art. 165. nul ne peut — *prescrire* servitude à son voisin en choses occultes et secrettes *s'il n'y a titre ou possession de 40 ans. Coutumier de Picardie. tom. II. p. 447.* In allen denjenigen Coutumes hingegen, die die Verjährung entweder ganz ausschließen oder nur den unvordenklichen Besitz admittiren, findet man den Titel immer der Verjährung oder diesem Besitze überhaupt entgegengesetzt; z. E. *Coutume du baillage de St. Mihiel. tit. X.* Art.

ten Rechte, ususfructus, usus und habitatio anbelangt, so könnte es zwar zweifelhaft schei-

Art. 5. *p.82.* On ne peut acquérir servitude discontinue sur fonds d'autrui *si l'on n'a titre ou possession par temps immemorial. Coutume de Metz tit. XVI.* Art. 5. servitude discontinue *ne peut s'acquérir s'il n'y a titre ou possession de temps immemorial. p.114.* — Die neueren Schriftsteller, die diese Frage berührt haben, stimmen zwar darin überein, daß sie im Falle eines tituli a non domino Verjährung bey diesen Servituten zulassen, allein in der Bestimmung der VerjährungsZeit weichen sie von einander ab. *Delvincourt l. c. vol. I. p. 370. not. 3.* admittirt die 10 und 20jährige; seine Gründe beziehen sich aber nur auf die Zulässigkeit der Verjährung überhaupt; nehmlich: la servitude est un immeuble et tout immeuble peut être acquis de cette manière. Doch fügt er die Modification hinzu: comme il faut que la possession soit publique, je pense que cela ne pourroit avoir lieu *que pour les servitudes apparentes.* Wie wenig dadurch die obigen Gründe entkräftet werden, sieht jeder leicht von selber ein. *Malevilie ad art. 691.* Th. II. *p. 124.* verlangt für diesen Fall einen Zeitraum von 30 Jahren; wegen der Zulässigkeit der Verjährung überhaupt läßt er sich in gar keine Gründe ein: er spricht nur gegen *Dunod's* Forderung eines unvordenklichen Besitzes, so wie gegen diejenigen, die von der 10 und 20jährigen Verjährung beym EigenthumsRechte auf die Erwerbung

scheinen, ob bey ihnen von einer Erwerbung durch Verjährung überall die Rede seyn können,

bung einer Servitut innerhalb derselben Zeit einen Schluß machen wollen; denn, sagt er, einmal habe das Gesetz in Hinsicht der Dienstbarkeiten keine andere als die 30jährige Verjährung zugelassen, und zweytens könne man auch nicht leugnen, daß der Genuß der Dienstbarkeiten nicht den nehmlichen Charakter von Authenticität an sich trage, wie jener der Grundstücke selber. Bey **Zachariä**, **Bucher** und **Bauer** findet man diesen Punct gar nicht erwähnt.

117) Diese Theorie von der erwerbenden Verjährung der Servituten verdankt man beinahe völlig den Bemerkungen des Appellations-Hofes von *Grenoble*: les articles 40 et 41. établissent des divisions qui répandront nécessairement beaucoup d'obscurité sur une matière deja très embarrassante par elle même. On trouve ces divisions dans de bons auteurs, il est vrai, mais comme on n'étoit pas obligé à les suivre dans le labyrinthe de leurs decisions, les lois et les coutumes tiroient les juges d'embarras. Mais si on les consacre par une loi, il faudroit nécessairement admettre des servitudes *continues apparentes* et des servitudes *continues non apparentes*; il faudroit admettre des servitudes *discontinues apparentes* et des servitudes *discontinues non apparentes*; et en multipliant ces quatre espèces de servitudes, par les *urbaines* et les *rurales* cela fera huit sortes de servitudes, qui auront chacune leurs lois particulières.

ne, da sie unter den Erwerbungsarten derselben gar nicht aufgeführt wird; allein diese

Aus-

lières. — Cependant si l'on persiste à laisser les deux divisions établies par les articles 41. et 42., telles qu'elles sont, il restera donner des exemples des servitudes *continues non apparentes* et des servitudes *discontinues apparentes.* Il faudra en suite décider, si les servitudes *discontinues apparentes* peuvent ou non s'établir sans titre, parceque l'article 42. décide que celles qui sont *discontinues et non apparentes* ne peuvent s'établir que par titre; mais rien ne décide si ou non il en est ainsi des sérvitudes *discontinues apparentes.* — L'article 40 met au nombre des servitudes discontinues *celle de passage:* mais si en vertu de l'article 49. même titre, le propriétaire du fonds dominant fait des travaux sur ce passage, s'il en fait sur un chemin, afin d'en supprimer les boues ou les autres incommodités, s'il y fait transporter des graviers, ou s'il y fait d'autres travaux très durables et très apparens, ce *passage*, ce *chemin* seront ils servitude *continue* ou *discontinue, apparente* ou *non apparente;* et par rapport au *puisage*, si l'on ne peut en user sans un *sentier* ou *chemin*, soit battû ou réparé par des ouvrages de main d'homme très apparens, ce *puisage* sera-t-il une servitude *continue* ou *discontinue, apparente* ou *non apparente?* Il est à désirer qu'en revisant le projèt de Code on fasse disparoitre les difficultés énoncées ci dessus, qu'on

Auslassung ist wohl nicht in der Absicht geschehen, die Verjährung würklich hier auszuschlie-

qu'on rectifie les omissions qui ont été remarquées, et qu'enfin l'on décide d'une manière formelle, si des *chemins battus*, *des sentiers abusifs* qui laissent des traces visibles et apparentes de leur existence peuvent ou non s'acquérir par une possession trentenaire. L'intérêt de l'agriculture exige, que *tous droits de chemin*, *passage*, *puisage*, *paccage* et *autres semblables* ne puissent s'acquérir que par titre, lors même qu'ils laissent de traces visibles de leur existence. Dieser letztere Punct ist gegenwärtig durch die Art. 688, 691. außer Zweifel gesetzt: hierher gehört auch der oben not. 114. angeführte Fall zwischen *Joffrénot* und *Marcellot*. Ersterer stellte nehmlich auch vor, daß es keineswegs nothwendig sey, pour que la servitude soit continue, que l'usage soit continuel. La loi dit: *est ou peut être continuel*. Or l'escalier et les lavoirs faisoient que cet usage pouvoit être continuel. Il en est dans ce cas, comme dans celui d'une fenètre qui a des volets, que l'on ferme et que l'on n'ouvre que de temps en temps. Allein er hatte die HauptWorte des Gesetzes: *sans avoir besoin du fait actuel de l'homme* ausgelassen und der CassationsHof erkannte daher mit Recht diese Dienstbarkeit für eine servitus discontinua. Nichts destoweniger haben hernach Mehrere anderer Meinung seyn wollen z. E. DELAPORTE *l. c. p. 150.* Der AppellationsHof

von

schließen, weil man sonst ohne Zweifel in den

von *Aix* brachte folgende Distinction in Vorschlag: il semble qu'on devroit ajouter, que les servitudes se divisent en *positives* et en *négatives*: les servitudes *positives* sont *continues* ou *discontinues*: les servitudes *discontinues* sont assimilées aux servitudes *continues*, quand pour leur exercice il a été fait des ouvrages à main d'homme dans le fonds servant: les servitudes *négatives* ne s'acquierent que par le seul laps de temps; il faut une prohibition de la part de celui qui prétend acquérir la servitude, et le temps de la prescription ne commence à courir que du jour de cette prohibition. Der Appellationshof von *Toulouse* erklärte sich gegen die erwerbende Verjährung bey den Servituten überhaupt: il seroit plus conforme à l'équité et à l'intérêt public, que les servitudes qui ne sont pas établies par la loi, ne pussent s'acquérir que par titre, et qu'on eut adopté en ce point les dispositions de la Coutume de *Paris*, dont la sagesse est généralement reconnue. (diese letztere Beziehung ist nach dem oben vorgekommenen nicht richtig: man müßte denn annehmen wollen, der Appellationshof habe nur die Verjährung ohne Titel ausgeschlossen wissen wollen) *Analyse des Observations etc. p. 420, 421, 424.* — Was das alte Recht in dieser Lehre anbetrifft, so habe ich nirgends eine Coutume angeführt gefunden, wodurch die Verjährung bey irgend einer Art von Servituten gänzlich ausgeschlossen würde; die Distinctionen des C. N.

den öffentlichen und PrivatVerhandlungen Grün-

N. sind ihnen meistens unbekannt (ausgenommen die in servitudes urbaines und rurales; diese ist aber im C. N. ohne allen juristischen Werth, daher auch schon der Appellations-Hof von *Lyon* ihre Weglassung verlangte, 1) comme inutile, 2) comme pouvant abusivement servir à renouveler une distinction et des principes que le projèt de Code n'adopte pas. *Analyse des Observations etc. p.* 423. Dieselbe Bemerkung macht auch *Delvincourt l. c. tom. I. p. 368. not. 2.)* und der AppellationsHof von *Grenoble* hat sehr Recht, wenn er sie Fictionen der Schriftsteller nennt, denen der Richter nicht zu folgen brauchte: aber auch diese Schriftsteller, die die Belege für ihre Distinctionen meistens im Römischen Rechte zu suchen bemüht waren (auch noch der neueste giebt diese Theorie für römisch aus; *Desquiron l. c. vol. I. p. 197, 198.)*, worüber sich schon **Charrond** so sehr beklagt, hatten nicht die Absicht, einige Arten von Servituten für gänzlich unverjährbar zu erklären, sondern wollten nur ihre Erwerbung durch Verjährung auf den unvordenklichen Besitz beschränkt wissen. In der Verbannung desselben besteht das eigenthümliche des C. N. in dieser Lehre. In Ansehung der Frage, ob die Verjährung auf einem Titel beruhen müsse oder nicht, und bey welchen Servituten dieß und bey welchen jenes Statt finden könne, so wie auch endlich in Ansehung der VerjährungsZeit, sind die Coutumes außerordentlich von einander abgewichen; et ne nous étonnons

Gründe für diese Ausschließung antreffen wür-

étonnons pas de tous ces disparâtes: les moeurs qui introduisent entre voisins une familiarité plus ou moins imprévoyante, qui abandonnent, ici, plus de choses à la bonne foi, et qui mettent, là, plus de rigueur et de défiance dans les communications; les moeurs où l'on remarque tant de nuances différentes d'un canton à l'autre, ont dû avoir originairement une grande influence sur cette matière. Maintenant que leur impulsion est plus égale, toute cette partie de la législation a pû être raménée facilement à quelques termes simples. *Gillet discours au Corps législatif sur la loi du C. C. liv. II. tit. 4. vol. II. p. 148.* Pothier *l. c. P. II. A. I. §. I. nr. 164. p. 638.* giebt es als einen HauptGrundsatz des französischen GewohnheitsRechtes an, daß keine Servitut durch eine Verjährung ohne Titel habe erworben werden können, und daraus ergebe sich dann, daß bey allen Coutumes, die nur den 30jährigen Besitz gekannt hätten, diesem immer in Anwendung auf die Servituten ein Titel habe zum Grunde liegen müssen, so wie hingegen bey allen denjenigen Coutumes, die neben der 30jährigen Verjährung auch noch die Verjährung von 10 oder 20 Jahren gekannt hätten, immer die letztere bey den Servituten zur Anwendung gekommen sey: car *ou le possesseur du droit de servitude a un titre ou il n'en a point; s'il a un titre,* il a par la possession qui procéde de ce titre acquis le droit de servitude par la pro-

würde. Die alte Gesetzgebung hat bey diesen Rech-

prescription de dix ou vingt ans: celle de trente ans lui est inutile et ne peut avoir lieu: *s'il ne peut rapporter de titre* il ne peut acquérir le droit de servitude par la prescription de trente ans. Car *c'est un principe de notre droit françois qu'en matière de servitudes, lorsqu'on n'en rapporte aucun titre, la jouissance que quelqu'un a eue, quelque lougue qu'elle ait été, est présumée n'avoir été qu'une jouissance précaire et de pure tolerance.* Allein diese Darstellung ist unrichtig, leidet wenigstens so viele Ausnahmen, daß dadurch die aufgestellte Regel selber so gut wie aufgehoben wird. Es giebt nehmlich viele Coutumes, die auch bey Servituten den 30jährigen Besitz zulassen, und etwa nur in Hinsicht dieser oder jener bestimmten Art eine Ausnahme zulassen: so z. E. kennt die *Coutume de Vermandois* allerdings die 10 oder 20jährige Verjährung mit titulus und bona fides; nichts destoweniger soll nach Art. 145. jede Servitut durch einen 30jährigen Besitz erworben werden, ohne Rücksicht auf justus titulus und bona fides. *Coutumes de Vermandois. vol. I. p. 343.* ferner die *Coutume d'Auvergne:* diese kennt bloß die 30jährige Verjährung und admittirt dieselbe auch bey den Servituten ohne Rücksicht auf justus titulus und bona fides. *Chap. XVII.* Art. 1. (die Ausgabe, die vor mir liegt, ist von *Paris*, ohne JahrsZahl und Seitenbezeichnung.) Die *Coutume de Bourgogne* kennt gleichfalls bloß

 die

Rechten immer Erwerbung durch Verjährung zuge-

die 30jährige Verjährung, und erwähnt freylich der Servituten gar nicht, allein zufolge der Jurisprudence des Parlaments von *Dijon* wurde nur bey der Verjährung der *servitudes urbaines* ein Titel erfordert, bey den *servitudes des champs* hingegen war ein bloßer Besitz von 30 Jahren hinreichend. S. TAISAND zum *tit. XIV. p. 783.* Eben so läßt die *Coutume d'Anjou* bey den *servitudes ruraux* einen 30jährigen Besitz zu ohne Titel. Art. 449. *Coutumes d'Anjou vol. I. p. 1488.* Die *Coutume de Peronne, Montdidier et Roye* statuirt im Art. 210. für alle Servituten ohne Unterschied die 30jährige Verjährung ohne Titel (die Servituten werden zwar nicht ausdrücklich genannt, sondern es heißt allgemein *droit réel ou incorporel*, aber die Commentatoren beziehen dieß ausdrücklich auf die Servituten. S. DE LA VILLETTE *l. c. p. 199.*), und im Art. 202. werden nur die *veues, égouts, entrées, issues, enclavures* für unverjährbar erklärt. *Coutumier de Picardie vol. I. p. 198, 202.* Die *Coutume de Brétagne* läßt alle Servituten ohne Unterschied in 40 Jahren ohne titulus und bona fides verjähren *tit. XIV.* Art. 271. *p. 1119.* — Uebrigens ist durch diese ganze Ausführung über die Servituten nun auch der Gegenstand der oben im §. 15. erwähnten *prescription d'affranchissement* genauer bestimmt. Wer also das EigenthumsRecht eines Grundstückes verjährt, und dasselbe zugleich als frey von allen Servituten

zugelassen [118]), und implicite läßt sie auch der C. N. zu, indem er bestimmt, daß diese Rechte

vituten und Dienstbarkeiten besitzt und behandelt, der erwirbt zwar nicht nur gegen den Eigenthümer das EigenthumsRecht, sondern auch gegen die ServitutBerechtigten die ihnen an der Sache zustehenden Rechte, durch deren WiederVereinigung mit dem EigenthumsRechte, dieses letztere von den bisherigen Beschränkungen befreyt wird; indessen kann er doch gegen die ServitutBerechtigten nur in so weit erwerben, als die in Frage stehenden DienstRechte durch Verjährung erworben werden können; folglich bleiben alle servitutes discontinuae, sie seyen apparentes oder non apparentes, so wie alle servitutes continuae non apparentes immerfort bestehen, wenn gleich der Besitzer des Grundstückes noch so lange Zeit in der Meinung gestanden und sein praedium in derselben besessen haben mag, daß dasselbe von allen dergleichen Dienstbarkeiten frey sey: denn so wie dieselben durch keinen Besitz, es sey mit Titel oder ohne Titel, gegen den ursprünglichen Eigenthümer erworben werden können, eben so wenig können sie von dem Eigenthümer gegen den Berechtigten durch Verjährung wieder zurück erworben und mit dem EigenthumsRechte vereiniget werden.

118) In allen Coutumes wird unter dem Titel *des servitudes* meist immer nur von den PrädialServituten gehandelt, und der persönlichen Dienstbarkeiten geschieht auch mit keinem Worte Erwähnung. Nur die einzige *Coutume*

 d'An-

Rechte par la volonté de l'homme constituirt werden können 119). Denn bekanntlich besteht ja die eigentliche erwerbende Kraft der Verjährung gerade darin, daß sie die Vermuthung einer vom wahren Eigenthümer geschehenen Translation des verjährten Rechtes begründet. Was die Verjährung selber an-

d'Anjou, so viel mir bekannt ist, macht die Distinction zwischen *servitudes réelles* und *personnelles*; bey den letzteren soll nur Verjährung mit Titel Statt finden können. Art. 453. *vol. I. p. 1505.* Daher geschieht auch gewöhnlich im Titel *des prescriptions* neben dem EigenthumsRechte noch der übrigen dinglichen Rechte im allgemeinen Erwähnung; *si aucun a joui ou possédé d'aucun héritage, ou autre droit réel*, oder *d'un héritage, droit réel ou incorporel*, oder: *de quelque héritage ou rente tenue pour un immeuble, de quelque servitude ou autre droit réel* (so nahmentlich die *Coutume de Valenciennes.* Art. 93. *p. 36.*). Das Wort *jouir*, oder, wie es auch wohl zuweilen vorkommt, *user* bezieht sich nach **Pothier's** Bemerkung auf alle unkörperliche Rechte außer dem EigenthumsRechte, bey denen die Verjährung nicht ausdrücklich untersagt ist. POTHIER *l. c. P. I. Ch. I. A. I. nr. 16. p. 582. P. II. A. I. nr. 162. p. 637.*

119) Art. 579. — DELVINCOURT *l. c. vol. I. p. 322. not. 2.* scheint der hier vorgetragenen Meinung zu seyn. **Zachariä, Bucher** und **Bauer** haben diesen Punkt gar nicht berührt.

anbetrifft, so ist die Bestimmung des facti des Besitzes bey dieser Art von Rechten keiner Schwierigkeit unterworfen, und übrigens müssen hier dieselben Grundsätze zur Anwendung kommen, die oben in Beziehung auf das EigenthumsRecht entwickelt worden sind.

III. Was zuletzt das PfandRecht anbelangt, so läßt sich eine Erwerbung desselben durch Verjährung nicht gedenken; denn abgesehen davon, daß es sehr zweifelhaft ist, ob nicht schon die Natur des PfandRechtes an und für sich einer jeden erwerbenden Verjährung widerstreitet [120], so ist es doch aus-

120) Dieses hier deutlich auseinander zu setzen, würde zu weit führen; es mag also die Bemerkung hinreichen, daß dem PfandGläubiger nur in so fern ein Recht unmittelbar an der Sache (ein ius in re) zugeschrieben werden kann, als er die Sache selber im Besitze hat. Dieses Innehaben ist das einzige was der Creditor unmittelbar an der Sache vornehmen darf, denn sonst erhält er durch die Uebergabe überall keine Befugniß über die Sache, und diese Innehabung selber ist für ihn nur aus dem Grunde von einigem Interesse, weil die Aufbewahrung einer Sache, aus welcher er sich in Zukunft bezahlt machen kann, an und für sich eine gewisse natürliche Sicherheit gewährt. (daher handelt auch DONEAU vom PfandRecht an zwey verschiedenen Stellen des Systems, einmal bey den Rechten die an fremden Sachen Statt finden, *lib. IX. cap. 20.* und

ausgemacht, daß die erwerbende Verjährung auf der Vermuthung eines vorhandenen still-

und zweytens bey der Lehre von den Verstärkungs Mitteln der Obligationen Verhältnisse *lib. XV. cap. 49.* und aus demselben Grunde stellt Hufeland *l. c. p. 333-360.* dasselbe unter die Rechts Verhältnisse, bey welchen dingliche und persönliche Rechte in der Haupt Sache vorkommen) Dieses jus possidendi ist auch durch eine Klage gegen jeden dritten geschützt, obwohl dieser Umstand zur Charakterisirung eines juris in re nach dem Begriffe der Römer nichts beyträgt. Sollte also von einer Verjährung hier die Rede seyn, so wäre es dieß jus possidendi welches der Gegenstand derselben seyn müßte, und so wie die Erwerbung des Eigenthums Rechtes, des usufructus, der übrigen Dienstbarkeiten durch Verjährung, bloß auf dem eine bestimmte Zeit hindurch fortgesetzten Besitze dieser Rechte beruht, so müßte auch hier jenes jus possidendi selber Gegenstand des Besitzes seyn. Der Besitz ist dort immer der natürliche Zustand, der jenen Rechten, als dem rechtlichen, correspondirt, und durch die Länge der Zeit selber in einen rechtlichen verwandelt wird. Es käme also darauf an, auch bey dem Jus possidendi auf diese Weise den natürlichen Zustand des Besitzes zu bestimmen. Savigny *l. c.* Abschn. V. *p. 412-442.* scheint keinen Besitz des Pfand Rechtes anzunehmen, wenigstens wird bey der Entwickelung der quasi possessio der einzelnen jurium in re das jus creditoris in re oppignorata mit keinem Worte erwähnt; eben so wenig läßt Hufeland *l. c. §. 787. lit. b. p. 342.* Ent-

stillschweigenden Vertrages beruhe, wodurch das verjährte Recht von dem würklich Berechtigten auf den Verjährenden transferirt worden; nach der französischen Gesetzgebung ist aber die Constituirung eines PfandRechts durch einen stillschweigenden Vertrag unmöglich, da dieß den ersten GrundRegeln, auf denen das neuere System des Hypotheken-Wesens beruht, zuwider laufen würde [121]).

§. 17.

Entstehung des PfandRechtes durch Verjährung zu. A. M. ist Dabelow, Von der Verjährung §. 97. Th. I. p. 439.

121) Den Grundsätzen der Specialität und Publicität. Art. 2117, 2127, 2129, 2132. Daher steht der Art. 2180. welcher dritten Personen verstattet, die im Besitze habenden Grundstücke von denen darauf haftenden Hypotheken und VorzugsRechten durch Verjährung innerhalb derselben Zeit zu befreyen, die ihm zur Erwerbung des EigenthumsRechtes nothwendig ist, mit jenen beyden Grundsätzen in offenbahrem Widerspruche. Vielleicht hatte man, ohne auf die neuen Veränderungen Rücksicht zu nehmen, bloß das alte Recht im Auge, welches in vielen Coutumes eine solche Verjährung der Hypothek (die, wenn sie vom würklichen Eigenthümer oder von dem, welcher zu gleicher Zeit das EigenthumsRecht verjährt, vollendet wird, eine befreyende Verjährung ist; s. oben §. 15.) zuließ, dagegen aber auch stillschweigende Erwerbung derselben, wie in der Verjährung immer enthalten ist, anerkann-

§. 17.

Die befreyende Verjährung bezieht sich bloß auf persönliche Rechte, und hat also in so fern einen beschränkteren Würkungskreis wie die ExtinctivVerjährung des Römischen Rechts. Das eigentliche Wesen derselben besteht darin, daß wenn der persönlich Berechtigte eine gesetzlich bestimmte Zeit hindurch die gerichtliche Verfolgung seiner Ansprüche unterläßt, aus diesem Zeitablaufe dem Verpflichteten eine Einrede erwächst, womit er die nachmahls gegen ihn angestellte Klage niederschlagen kann. Es verhält sich die Sache hier eben so wie bey der erwerbenden Verjährung; die Unthätigkeit des Creditors begründet die Vermuthung, daß der Debitor seine Verbindlichkeit erfüllt habe; aber auch hier wird diese Vermuthung anfangs

kannte. Z. E. *Coutume de Paris.* Art. 114. — Zachariä §. 138. *not. 3.* Th. I. *p. 210.* und §. 431. Th. II. *p. 321.* und ihm folgt Bauer *l. c.* §. 64. *p. 76.*, hält diese Verjährung für eine praescriptio, weil die inscription der Hypothek oder des privilegii die Verjährung hier nicht unterbrechen soll; es wäre dieß freylich der beste Ausweg, allein der Umstand, daß die VerjährungsZeit ganz nach der erwerbenden Verjährung regulirt ist, läßt es sehr zweifelhaft, ob man würklich von jenem GesichtsPuncte ausgegangen sey.

fangs durch eine entgegengesetzte Vermuthung balancirt, die aus dem Titel entspringt, auf welchem der Creditor seine Forderung gründet, und die der Debitor durch keinen Befreyungs-Titel widerlegen kann. Die Entscheidung dieses Conflicts wird auch hier einzig von der Zeit hergenommen; je mehr dadurch die Vermuthung für die geschehene Befriedigung des Creditors verstärkt wird, desto schwächer wird die für den Creditor streitende Vermuthung, bis das endlich die erstere so sehr das Uebergewicht erhält, daß ihr die letztere nicht weiter entgegengesetzt werden kann [122]).

Die

122) Ueber diese Ansicht der befreyenden Verjährung s. *Bigot Préameneu l. c. p.* 296. Die dort gegebene Darstellung bezieht sich zwar unmittelbar auf die erwerbende Verjährung, allein die Resultate, die *Bigot Préameneu l. c. p.* 297. daraus herleitet, zeigen deutlich, daß er sie auch in demselben Maße auf die befreyende Verjährung angewendet wissen will. Daß übrigens derselben würklich die Vermuthung der geschehenen Zahlung zum Grunde liege, erhellt nicht nur aus mehreren Stellen der öffentlichen Berathschlagungen, z. E. *Bigot Préameneu l. c. p.* 298. S'agit il d'une obligation? la prescription est fondée sur *la plus forte présomption d'une libération effective* — p. 313. la prescription de six mois, d'un, de deux et de cinq ans, dont on vient de parler, *étant toutes principa-*

Die befreyende Verjährung setzt wie die erwerbende zwey HauptErfordernisse voraus, nehm-

cipalement fondées sur la présomption de payement, il en résulte &c. GOUPIL PRÉFELN *l. c. p.* 317. *La prescription est la conséquence de la présomption du titre de la propriété ou de la libération;* — sondern man findet auch bey allen früheren französischen Schriftstellern die Sache auf dieselbe Weise dargestellt. Z. E. *DOMAT l. c. liv. III. tit. VII. sect. 4. vol. II. p. 510.* toutes ces sortes de prescription qui font acquérir ou perdre des droits, *sont fondées sur cette présomption*, que celui qui jouit d'un droit doit en avoir quelque juste titre, sans quoi on ne l'auroit pas laissé jouir si long temps; *que celui qui cesse d'exercer un droit, en a été dépouillé par quelque juste cause; et que celui qui a demeuré si longtemps sans exiger sa dette, en a été payé, ou a reconnu qu'il ne lui étoit rien dû.* POTHIER *traité des Obligations selon les règles tant du for de la conscience que du for extérieur. (Paris et Orleans 1764. voll. II. 8.) P. III. Ch. VIII. A. II. §. I. nr. 644. vol. II. p. 251. 252.* Cette prescription est fondée; 1) *sur une présomption de payement ou de remise de la dette*, qui résulte de ce laps de temps. Comme il n'est pas ordinaire qu'un créancier tarde pendant un temps aussi considérable à se faire payer de ce qui lui est dû, et que les présomptions se tirent ex eo quod plerumque fit, *les lois en ont tiré une*

nehmlich den Ablauf einer gewissen gesetzlich bestimmten Zeit, welchen sie mit dieser gemeinschaftlich hat, und von Seiten des Creditors unterlassene Ausübung des KlageRechtes während dieser Zeit [123]). Von einem Besitze, wie er bey der erwerbenden Verjährung vorkommt, kann hier überall nicht die Rede seyn, obgleich es freylich scheint, daß man eben den Zustand der Unthätigkeit des Creditors von Seiten des Debitors für einen possessorischen angesehen habe [124]). Die befrey-

une présomption que la dette avoit été acquittée ou remise. 2) Cette fin de non recevoir est aussi établie comme une peine de la négligence du créancier &c.

123) Le temps seul n'opére pas la prescription; *il faut qu'avec le temps concourent ou la longue inaction du créancier* ou une possession telle que la loi exige. *Bigot Préameneu l. c. p.* 298.

124) La prescription est la suite d'une *possession* continue, paisible &c. Ces caractères d'une longue *possession font de la prescription un moyen d'acquérir ou de se libérer; — on ne peut prescrire sans avoir possédé — la prescription ne peut exister sans être précédée d'une possession telle que la loi exige. —* Si une *possession* accompagnée de tous les caractères que nous venons de vous présenter *n'étoit plus un moyen* d'acquérir ou *de se libérer etc.* Gou-

freyende Verjährung wird lediglich durch Unterlassungs-Handlungen begründet, ohne daß von

Goupil Préfeln *l. c. p. 317.* — Zachariä *l. c.* §. 431. Th. II. *p. 321.* (und ihm folgt Bauer *l. c.* §. 64. *p. 76, 77.*) sagt, die Regel, daß die Einrede der Verjährung von der Ersitzung unabhängig sey, finde in den Fällen der Art. 2180, 2265. eine Ausnahme. Wegen des ersteren Artikels ist bereits oben *not. 121.* das nöthige vorgekommen; was den Art. 2265. aber anbelangt, so kann jene Behauptung nichts anders sagen, als, es muß der würkliche Eigenthümer, auch wenn er noch so lange Zeit die Anstelleung seiner Klage unterlassen haben sollte, doch immer noch mit derselben zugelassen werden, wenn nicht der Beklagte zeigen kann, daß er durch den die gesetzliche Zeit hindurch fortgesetzten gehörig qualificirten Besitz das Eigenthums-Recht an der in Frage befangenen Sache erworben habe; es wird also hier die Statthaftigkeit einer, die bloße Klage zum Gegenstand habenden, Verjährung abgeläugnet, denn der Eigenthümer wird mit seiner Klage abgewiesen, weil er nicht mehr Eigenthümer ist, nicht aber, weil bloß seine Klage erloschen ist. Wie dieß aber aus dem Art. 2265. gefolgert werden kann, sehe ich nicht ein; dieser Artikel redet ausschließlich von der erwerbenden Verjährung, und so wenig wie man etwa aus dem pr. Inst. II. 6. je hat folgern wollen, daß die Verjährung der Eigenthumsklage an die Bedingungen der Ersitzung gebunden sey, eben so wenig wird ein solcher Schluß

von Seiten des Debitors irgend etwas Positives dazu concurriren müßte [125]).

§. 18.

Nur unter zwey Bedingungen kann dem Creditor eine Unthätigkeit oder Nachlässigkeit zur Last gelegt werden: 1) es muß sein KlageRecht bereits rechtlich existent geworden seyn, denn die Aufhebung desselben ist gerade der Gegenstand dieser Verjährung, und durch dessen

Schluß hier Statt finden können. Indessen ist die Behauptung, daß das französische Recht keine Verjährung der Realklagen kenne, doch nicht ohne allen Grund, allein dieser Grund ist gar nicht im Art. 2265. enthalten, und kann eben so wenig von Zachariä und Bauer in Anspruch genommen werden, da beyde den Art. 2263. von einer erlöschenden Verjährung erklären; unter der in diesem Artikel vorkommenden *prescription des actions réelles* ist nach der obigen Ausführung eine wahre erwerbende Verjährung zu verstehen, und es scheinen die französischen Gesetzgeber die Erlöschung der dinglichen Klage und des dadurch geschützten dinglichen Rechtes als unzertrennlich von einander angesehen zu haben. Alle übrigen Artikel aber, die die erlöschende Verjährung zum Gegenstande haben, beziehen sich immer nur auf die persönlichen Klagen.

125) Daher kommt auch die bona oder mala fides des Debitor in gar keine Betrachtung. Art. 2262.

sen unterlassene Ausübung soll dieselbe eben begründet werden. Es kann also von einer Begründung der befreyenden Verjährung die Rede nicht seyn, a) in allen denjenigen Fällen, wo das persönliche Recht und die demselben gegenüberstehende Verbindlichkeit noch gar nicht rechtlich existent geworden sind. Dahin müssen nun auch alle unter einer Bedingung eingegangene Verbindlichkeiten gerechnet werden, so lange wie die Existenz oder das Wegfallen der Bedingung noch ungewiß ist [126]; b) in allen denjenigen Fällen, wo zwar das persönliche Recht und die ihm correspondirende Verbindlichkeit an und für sich bereits rechtlich existiren, allein von einer NichtErfüllung der-

126) Hierher gehört denn auch die Klage auf Gewährleistung, die der angezogene Artikel noch besonders aufführt, so wie auch alle diejenigen Klagen der Ehefrauen, die ihnen erst zustehen, nachdem sie sich über die Annahme oder Verzichtleistung der GüterGemeinschaft erklärt haben. Art. 2256. Ist eine Forderung in mehreren Terminen zahlbar, so wird mit dem Eintritte eines jeden einzelnen Termines die Verjährung nur immer für denjenigen Theil der Forderung begründet, der an diesem Termine zahlbar wurde; darnach ist die Verjährbarkeit der Klage, wodurch Renten in Anspruch genommen werden, zu bestimmen. *Pothier l. c. P. III. Ch. VIII. A. II. §. II. nr. 645. vol. II. p. 253.*

derselben [127]; und von einem dadurch begründeten KlageRecht aus dem Grunde die Rede noch nicht seyn kann, weil der dies praestationis noch nicht eingetreten ist. 2) Es muß der Creditor das bereits existirende KlageRecht auch würklich ausüben können, d. h. er darf sich in keinen Verhältnissen befinden, die ihm die Fähigkeit zu klagen entweder überhaupt, oder in Beziehung auf gewisse bestimmte Klagen entziehen. Dieß sind nun völlig die nehmlichen Verhältnisse, die schon oben bey der erwer-

127) Daß diese NichtErfüllung eine würkliche Verweigerung sey, wird gerade nicht immer, sondern nur dann erfordert, wenn jene Verbindlichkeit nicht sowohl eine bestimmte Leistung zum Gegenstande hatte, als vielmehr dahin ging, daß der Verbundene etwas zulassen mußte oder nicht thun durfte, was er außerdem zu versagen oder zu thun berechtiget gewesen wäre, oder aber die Verbindlichkeit zwar eine würkliche positive Handlung in sich faßte, deren Leistung jedoch von der Willkühr des Berechtigten dergestalt abhing, daß dieser, ehe sie geschehen konnte, vorher seinen Willen erklären mußte. Daher läuft auch die Verjährung der actio familiae herciscundae erst von dem Momente an, wo ein MitErbe sich ein ausschließendes Recht angemaßt hat. Art. 816. Aber die befreyende Verjährung fällt hier immer mit der 30jährigen Acquisitiv-Verjährung zusammen.

erwerbenden Verjährung, bey der Untersuchung der Frage von der Verjährbarkeit der Sachen, erwähnt worden sind, und die jetzt hier nur in einer anderen Beziehung wieder zum Vorschein kommen. Es gehören also zu diesen Verhältnissen a) das der Minderjährigkeit und Interdiction [128]); so lange wie nehmlich diese dauern, kann

128) Art. 2252. La prescription est elle considérée comme un moyen de libération, *le mineur et l'interdit sont réputés ne pouvoir agir par eux mêmes pour exercer les droits que l'on voudroit prescrire contre eux*, et souvent ces droits peuvent être ignorés par leurs tuteurs. La prescription de libération doit donc aussi être à leur égard suspendue: *contra non valentem agere non currit praescriptio.* Bigot Préameneu *l. c. p. 304.* — Ce n'est pas par la règle: *contra non valentem etc.* — puisqu'ils ont un tuteur, qui peut intenter leurs actions pour eux: *une faveur particulière que mérite cet age a fait excepter les mineurs de la loi de la prescription.* Pothier *l. c. nr. 647. p. 255*; so auch Delvincourt *l. c. vol. II. p. 357.* In den Coutumes wird diese Disposition immer dadurch ausgedrückt, daß es heißt, die Verjährung laufe nur *entre agés.* Indessen giebt es mehrere Ausnahmen, wo die Verjährung, der Minderjährigkeit des Creditors ungeachtet, sowohl zu laufen anfängt, als auch, wenn sie bereits angefangen hat, ihren Lauf vollendet. Dieß ist der Fall: 1) bey der Klage auf Wieder-

kann gegen die Klagen der Minderjährigen und Unmündig Gesprochenen keine Verjährung begrün-

dereinlösung eines sub pacto de retrovendendo alienirten Grundstückes. Art. 1663. Das alte Recht distinguirte hier zwischen der *prescription conventionelle* und *legale* und ließ bloß im ersteren Fall die Verjährungs Zeit wider den Minderjährigen laufen. Il nous a paru que dans tous les cas, la prescription, soit légale, soit conventionelle, doit courir contre toutes personnes sans exception: d'abord cette règle ne peut être douteuse dans aucun système *quand il s'agit de la prescription conventionelle.* Car dans ce cas il s'agit de l'exécution d'un pacte. Or les pactes ne peuvent être que le résultat et l'ouvrage de la volonté. Il seroit donc absurde qu'un acquéreur se trouvât soumis par un évènement étranger au contrat, à une prorogation qu'il n'auroit ni voulue ni consentie. *Quant à la prescription légale* elle seroit acquise dans le système du projèt de loi, par le laps de cinq ans, puisque par ce projèt, l'action en rachat ne peut avoir une plus longue durée. Or une prescription de cinq ans est *une prescription abrégée*, qui ne sauroit être régie comme les *prescriptions ordinaires. Dans les prescriptions ordinaires les lois ont plus en vue l'intérêt du propriétaire dépouillé que celui d'un simple possesseur ou d'un usurpateur ambitieux.* De là vient qu'elles admettent *avec une grande faveur*, dans ces sortes de prescriptions, tout ce qui

 peut

gründet werden, auch die etwa bereits angefangene nicht zu Ende laufen, weil während die-

peut en interrompre le cours. *Dans les prescriptions abrégées, les lois, par quelques considérations majeurs d'utilité publique, ont plus en vue l'intérêt de celui qui peut s'aider de la prescription, que l'intérêt de la personne à la quelle la prescription peut être opposée.* De là les mineurs mêmes sont frappés par les prescriptions abrégées, parceque les motifs de bien publique, qui ont fait réduire ces prescriptions à un moindre temps, luttent toujours avec avantage pour les personnes que les lois se proposent de secourir et de protéger. *Portalis Exposé des motifs etc. vol. V. p. 205.* Le delai courra contre toutes personnes même contre les mineurs, sauf, s'il y a lieu, le recours contre ceux qui sont chargés de l'administration de leurs biens, *parcequ'il s'agit d'un delai conventionel qui doit courir contre toutes sortes de personnes, à la différence de la prescription légale. Grénier discours au Corps législatif. etc. vol. V. p. 266.* 2) Die Klage auf Aufhebung eines KaufContractes wegen übermäßiger Verletzung. Art. 1676. 3) Sämmtliche in den Artikeln 2271–2278. einer besonderen kürzeren VerjährungsZeit unterworfene Klagen. Art. 2278. (und diese erwähnt Bauer allein als von der allgemeinen Regel über die Verjährung in Beziehung auf die Minderjährigkeit ausgenommen. *l. c. §. 64. p. 75.*) Si un mineur remplit quelqu'un des états, pour les quels

dieser Zeit eine Unthätigkeit oder Nachlässigkeit des Creditors den Gesetzen nach nicht angenomme

quels l'action est limitée, soit à six mois, soit à un an, soit à cinq ans, *il est juste qu'il soit assujetti aux règles générales de la profession qu'il exerce;* il ne pourroit même pas l'exercer, s'il n'obtenoit le payement de ce qui lui est dû à mésure qu'il le gagne: lorsqu'il a l'industrie pour gagner, il n'est pas moins qu'un majeur présumé avoir l'intelligence et l'activité pour se faire payer. *Quant aux arrérages et à tout ce qui est payable par année*, deja, suivant le droit commun, cette prescription couroit contre les mineurs et interdits, à l'égard des arrérages de rentes constituées. On avoit pensé à cet égard *qu'ils avoient une garantie suffisante dans la résponsabilité des tuteurs*, dont la fonction spéciale est de recevoir les revenus, et qui seroient tenus de payer personnellement les arrérages qu'ils auroient laissé prescrire. *Les mêmes considérations s'appliquent aux autres prestations annuelles.* *Bigot Préameneu l. c. p. 314, 315.* Dieselben Gründe findet man auch bey *Pothier l. c. nr. 683. vol. II. p. 299.* Dieser führt aber auch noch einen andern an: cette prescription n'est pas établie *comme une peine de la négligence du créancier*, qui pourroit être pardonnée à un mineur; mais *sur une simple présomption de payement*, résultante de ce qu'on n'attend pas ordinairement si longtemps à se faire payer de ces sortes de

 dettes;

nommen werden kann; b) das eheliche Verhältniß in Rücksicht aa) der Klagen der Eheleute gegen einander [129]); bb) der Klagen der Ehefrau gegen dritte Personen, in so fern als sie α) mittelbar auf den Mann zurückfallen würden [130]); β) die Annullirung eines

dettes; *or cette prescription milite également à l'égard des mineurs comme des majeurs.* In so fern führt Bauer *l. c.* §. 64. *p.* 75. diese Ausnahme richtig unter dem Satze auf, daß die erlöschende Verjährung nicht immer eine Nachlässigkeit von Seiten des Berechtigten voraussetze.

129) Art. 2253. — Das alte Recht beschränkte dieß nur auf die Klagen der Frau gegen den Mann. Auch bezieht sich freylich der Grundsatz que le temps de la prescription ne peut courir *tant que le créancier n'a pû intenter demande* nur auf die Klagen der Frau gegen den Mann; denn daß die Verjährung auch in Hinsicht der Klagen des Mannes gegen die Frau während der Ehe nicht laufen soll, beruht auf einer anderen Ansicht. Man s. oben not. 32. POTHIER *l. c. nr.* 646. *vol. II. p.* 254.

130) Art. 2256. — Car en ce cas *la femme est censée avoir été empechée d'agir par son mari*, qui avoit intérêt de l'empecher d'agir à cause du récours que le debiteur avoit contre lui. POTHIER *l. c. nr.* 646. *vol. II. p.* 254. S. oben *not.* 37. — Die Dispositionen der Art. 2254, 2255. scheinen sich nur auf die erwerbende Verjährung zu beziehen.

nes [131]) von der Frau während der Ehe ohne Genehmigung des Mannes geschlossenen Geschäftes zum Zweck haben [132]).

§. 19.

ziehen. — Die sonderbare Nebeneinanderstellung der erlöschenden und erwerbenden Verjährung bey Zachariä *l. c.* §. *431.* Th. II. *p. 321.* ist bloß daher erklärbar, weil er die *prescription des actions réelles* im Art. 2262. für keine erwerbende Verjährung annimmt; denn im Ganzen ist die Ansicht richtig, daß titulus und bona fides nur Bedingungen für den Fall sind, wenn man das Eigenthums-Recht schon in kürzerer Zeit verjähren will.

131) Art. 1304. — On regarde comme dans l'impossibilité d'agir les personnes qui n'ont pas l'exercice de leurs droits ou la capacité. Ainsi le temps ne commencera que du jour de la dissolution du mariage à l'égard des femmes qui réviendront contre les actes passés par elles sans autorisation, pendant leur mariage. *Bigot Préameneu Exposé des motifs du titre III. livre III. du C. C. vol. IV. p. 96. Favard Rapport au tribunat sur le Chap. IV. du titre III. liv. III. du C. C. p. 143.* Zachariä *l. c.* §. *430. not. 4.* Th. II. *p. 319.*

132) Die Disposition des Art. 2258., daß die Verjährung gegen den BeneficiarErben in Rücksicht der ihm gegen die Erbschaft zustehenden Klagen nicht laufen solle, kann wohl keinen anderen Sinn haben, als, es kann in diesem Falle von keiner Verjährung die Rede seyn, und zwar aus dem Grunde, weil ohnn

§. 19.

Die Unthätigkeit des Creditors muß die ganze vom Gesetze bestimmte Zeit hindurch gedauert

geachtet der sub beneficio inventarii angenommenen Erbschaft der BeneficiarErbe doch immer Erbe bleibt, und also dadurch das Klage-Recht, welches durch das beneficium inventarii aufrecht erhalten wird, der Verjährung in so fern entzogen wird, als er es nicht gegen sich selber zur Ausübung bringen kann. Diesen Grund giebt wenigstens **Pothier** an. *l. c. nr. 646. p. 254. car il ne peut pas agir contre lui même.* Auch ist dieser Grundsatz keineswegs gegen die übrigen Creditoren unbillig, denn nimmt man an, daß die Verjährung nur auf die Existenz der Klage, nicht aber auf die der Forderung selber ihren Einfluß äußert (welche Frage erst unten bey der Lehre von der Würkung der befreyenden Verjährung zur Sprache kommen kann), so würde es den Creditoren doch immer wenig helfen, wenn man auch in Hinsicht der dem BeneficiarErben gegen die ErbschaftsMasse zustehenden Klagen eine Verjährung zulassen wollte; weil der BeneficiarErbe als Innhaber der Erbschaft doch immer seine Forderungen gegen sie in Anspruch nehmen könnte. Aber freylich für den Fall, wenn der BeneficiarErbe noch andere MitErben hat, welche die Erbschaft pure angenommen haben, dürfte die obige Bestimmung einige Modificationen nöthig gehabt haben. Auch bedarf es wohl keiner Erinnerung, daß der Grund, womit *Bigot Préameneu l. c. p. 305.* diesen Art. 2258. rechtfertigen

dauert haben, denn sobald wie derselbe eine Ausübung seines ihm zustehenden KlageRechtes

fertigen will, *parceque l'effet du bénéfice d'inventaire est, de conserver à l'héritier ses droits contre la succession* gar nicht hierher paßt. Ueberhaupt gehört wohl der ganze Artikel nicht eigentlich hierher, da er mit dem Satze *contra non valentem etc.*, von dem hier nur die Consequenzen aufgeführt werden, nicht in der entferntesten Verbindung steht. — Der Umstand, daß der Creditor gestorben und sein Nachlaß vacant geworden ist, kann auf die Suspension der Verjährung keinen Einfluß haben, selbst wenn auch kein Curator für sie bestellt seyn sollte. Es scheint zwar als ob hier die ErbschaftsGläubiger die Regel *contra non valentem etc.* in Anspruch nehmen können, allein les créanciers de cette succession, qui sont ceux qui ont intérêt à la conservation des droits de cette succession *etoient à portée de faire nommer un curateur à cette succession* (Art. 812.); *c'est pourquoi ils ne peuvent se servir de la règle, contra non valentem etc.* POTHIER *l. c. nr. 650. vol. II. p. 258.* eben so DELVINCOURT *l. c. vol. II. p. 358.* Einen ganz untüchtigen Grund führt BIGOT PRÉAMENEU *l. c. p. 305.* an: cette circonstance (scil. que la succession n'est pas pourvue de curateur) ne peut pas nuire aux tiers qui ne pourroient même pas, sans interrompre la prescription, faire nommer, un curateur, à raison de cet intérêt. Daher ist auch die Subsumtion bey Bauer *l. c. §. 64. p. 75.* unrichtig. — Auf

 gleiche

tes vornimmt, so wird eine Unterbrechung der Verjährung begründet; in Beziehung auf

gleiche Weise können die zur Verfertigung eines Inventariums dem Erben gegebenen 3 Monate, so wie die als spatium deliberandi festgesetzten 40 Tage keine Suspension der gegen den verstorbenen Creditor angefangenen Verjährung begründen. Art. 2259. Es ist dieß eine Folge des Art. 779. welchem zufolge die *actes purement conservatoires, de surveillance et d'administration* nicht als *actes d'adition d'hérédité* angesehen werden dürfen; l'héritier pendant ce temps avoit le pouvoir, sans être tenu pour cela de prendre qualité, d'exercer tous les actes conservatoires et d'interrompre les prescriptions; il n'est donc pas dans le cas de la règle: *contra non valentem etc.* *Pothier l. c. nr. 650. p. 258, 259. Delvincourt l. c. vol. II. p. 358.* Dieß war auch der Sinn der *Ordonnance de 1667. tit. VII.* Art. 1. Man sehe darüber einen Fall zwischen dem *Sieur Piquan* und den Erben *Cuenin*. Der Appellations-Hof von *Colmar* erkannte am 2ten *Pluviose an XIII.* für die Suspension der Verjährung, allein der Cassations-Hof erklärte die Ordonnance am *24. Floreal an XIII.* in dem obigen Sinne: attendu que l'ordonnance de 1667. en accordant aux veuves et héritiers, des delais pour faire inventaire et déliberer, *n'a point interdit, pendant ces delais, l'exercice des actions des créanciers et autres ayant droit à la succession:* que les veu-

auf diese müssen nun hier die nehmlichen Grundsätze zur Anwendung kommen, die oben in Bezie-

veuves et héritiers ainsi actionnés peuvent seulement proposer l'exception dilatoire qui résulte de l'ordonnance en leur faveur; qu'ainsi ces delais de faveur ne peuvent pas empêcher le cours des prescriptions &c. *G. T.* DÉNEVERS *Journal des Audiences de la Cour de Cassation. an XIII. Cah. VIII. p. 371-373.* In den *motifs* findet man gerade den entgegengesetzten Satz gerechtfertigt: lorsque la loi donne à l'ouverture d'une succeession ou d'une communauté de biens un delai pour faire inventaire et pour déliberer, *il est indispensable que la prescription de tous biens et droits soit suspendue pendant le temps que la loi elle même présume nécessaire pour les connoitre.* BIGOT PRÉAMENEU *l. c. p. 305.* Pothier *l. c.* führt nur einen Schriftsteller (HENRYS) an, der dieser Meinung gewesen sey, und bemerkt dabey, *cette opinion n'a pas eu de sectateurs:* indessen fanden doch die Appellations-Höfe von *Montpellier* und *Toulouse* die Disposition des Artikels zu hart. *Analyse des Observations etc. p. 916, 920.* Eine andere Frage ist es, ob während dieser Zeit die Verjährung gegen die Erbschafts-Creditoren fortlaufe? allein auch diese muß bejaht werden, weil, wenn gleich der Erbe während dieser Zeit in dieser Eigenschaft nicht condemnirt werden kann, die Creditoren und alle übrige interessirte Personen doch gegen ihn alle Klagen

ziehung auf die erwerbende Verjährung entwickelt worden sind. Diesen zufolge bewürkt auch die vom debitor geschehene Anerkennung seiner Verbindlichkeit eine Unterbrechung der Verjährung [133]), weil dadurch das gesetzmäßige

Klagen erheben können, die ihnen gegen den Verstorbenen zustanden: Art. 797. *Chabot Commentaire sur la loi du 29. Germinal an XI. p. 299.*

133) Art. 2248. *Delvincourt l. c. vol. II. p. 359.* theilt die Unterbrechung der befreyenden Verjährung gleichfalls in eine *civile* und *naturelle*, und rechnet zur ersteren die *interpellation judiciaire*, zur letzteren die *reconnoissance faite par le débiteur du droit de celui contre le quel il prescrivoit.* — Die Anerkennung selber kann auf jede mögliche Art und Weise geschehen, wodurch ein Geständniß der Verbindlichkeit begründet wird; es ist gleichgültig ob sie gegen den Creditor selber geschieht oder nicht, z. E. wenn in dem VermögensInventarium des Debitors die Schuld sich unter den passivis findet. Eben so ist es völlig einerley ob sie mündlich geschieht oder schriftlich, und im letzteren Falle, wenn man bloß auf den Debitor sieht, ob in einer öffentlichen oder PrivatUrkunde; sind aber dritte Personen vorhanden, die bey der Vollendung der Verjährung ein Interesse haben, so kann freylich die in einer PrivatUrkunde geschehene Anerkennung der Forderung, dem Creditor nur dann von einigem Nutzen seyn, wenn die Urkunde ihrem datum zufolge vor dem

mäßige Verhältniß zwischen dem Verpflichteten und Berechtigten, welches durch die verwei-

dem völligen Ablaufe der VerjährungsZeit aufgenommen ist, und dieß datum muß entweder durch die geschehene Einregistrirung, oder durch den Tod der Unterzeichneten oder eines der Unterzeichneten, oder endlich durch die Aufsätze anderer öffentlicher Beamten bewiesen und außer Zweifel gesetzt werden (Art. 1328.), denn ohne diese Erfordernisse haben alle PrivatUrkunden in Beziehung auf dritte Personen erst von dem Tage ihrer Production an, ein datum. *Jaubert Rapport sur le Chap. V. du tit. III. liv. III. du C. C. vol. IV. p. 155, 156. Pothier l. c. nr. 659. vol. II. p. 266.* Ist die Anerkennung der Forderung nur mündlich geschehen, so ist sie dem Creditor nur in so fern von einigem Nutzen, als die Forderung nicht über 150 Fr. beträgt, weil der ZeugenBeweis in Rücksicht aller Sachen, deren Werth diese Summe übersteigt, unzulässig ist. Art. 1341, 1355. Die vom Debitor geschehene Bezahlung der fällig gewordenen Termine einer Rente soll gleichfalls eine Unterbrechung der gegen dieselbe angefangenen Verjährung begründen; da indessen die Quitungen über die geschehene Bezahlung beym Debitor bleiben, so ist diese factische Anerkennung für den Creditor gewöhnlich von keinem Nutzen. Diese Betrachtung ist denn der Grund, warum der Schuldner einer Rente nach dem Verlaufe von 28 Jahren von seinem Creditor zur Ausstellung eines neuen titre angehalten werden kann. Art. 2263. Hieraus erhellt

weigerte Erfüllung der Verbindlichkeit gestört worden war, und so von Seiten des Credi-
tors

hellt auch deutlich, aus welchem GesichtsPuncte man die Verjährung des Rechtes, dergleichen jährliche Gefälle zu fordern, angesehen habe; nehmlich das ganze Recht überhaupt verjährt durch die 30 Jahre lang unterlassene Entrichtung der einzelnen Prästationen. *Discussions ad Art. 2263. vol. II. p. 863, 864.* Dieß machte den angezogenen Artikel nothwendig, denn si un débiteur auroit payé exactement les arrérages pendant trente ans, il n'y auroit eu aucune poursuite pendant ce temps là; or son héritier pourroit supprimer les quittances, et prétendre que la créance est prescrite, et le créancier n'auroit aucun moyen de prouver le contraire. *Delvincourt l. c. vol. II. p. 360. not. 2.* Das alte französische Recht sah die Sache aus einem anderen GesichtsPuncte an: le droit de demander une rente foncière, une rente constituée, d'exercer une servitude, ne presente pas une possession aussi évidente, que la jouissance d'un fonds ou d'une maison; il n'étoit donc pas aussi aisé à décider à leur égard, quand la prescription qui résulte d'une non possession a pû commencer. Il a été donc généralement convenu, à quelques coutumes près, qu'en rente foncière et constituée, il n'y avoit pas de possession contre le titre. — La prescription ne tombe que sur les arrérages, qui sont des droits toujours nouveaux et rénaissant annuellement. On ne peut les demander que de 29 ans, lors-

tors ein KlageRecht und folglich auch die Möglichkeit einer Verjährung begründet hatte, wieder

lorsque la rente provient d'une aliénation de fonds; et si elle est constituée à prix d'argent, un edit de 1510. veut qu'on n'en puisse demander que les 5 derniéres années. BERNARDY, *Institution au droit françois etc.* p. 172, 173. Es ist schwer zu bestimmen, von welcher Seite der C. N. die Verjährung der Renten ansieht, ob als eine erwerbende von Seiten des Debitors, oder als eine erlöschende von Seiten des Creditors: in jedem Falle hat der Creditor keine auf das ganze Recht sich beziehende Klage, so lange wie der Debitor nicht die ganze demselben gegenüberstehende Verbindlichkeit in Abrede stellt. Eigentlich würkt hier also nur der bloße Ablauf der Zeit verbunden mit der 30 Jahre hindurch unterlassenen Entrichtung der einzelnen Termine. — In Ansehung der ZeitBestimmung war man anfangs verschiedener Meinung; man brachte 20, 25 Jahre in Vorschlag; allein es ward bemerkt, que la loi ne doit, à cet égard, accorder que ce qui est strictement nécessaire; or, *puisque la prescription ne s'acquiert rélativement aux rentes, que par trente ans*, pourquoi l'action en renouvellement du titre seroit elle accordée avant l'expiration de la vingt neuvième année? une année est bien suffisante pour poursuivre le titre nouvel, ou du moins pour en former la demande qui seule est interruptive de la prescription; il faut donc s'arrêter là; car d'ailleurs la passation du nouveau titre est aux

der hergestellt wird. Uebrigens sind in Ansehung der Unterbrechung der Verjährung im Allgemeinen folgende zwey Grundsätze zu merken: 1) die Unterbrechung der Verjährung, welche gegen die Principalklage angefangen hat, unterbricht zugleich die Verjährung, welche gegen die, wider den accessorisch Verpflichteten zustehende, Klage zu laufen angefangen hat [134]; 2)

aux frais du debiteur et il ne faut pas aggraver sa condition sans nécessité. *Discussions du C. C. vol. II. p 863, 864.* Dieser Vorschlag ward auch angenommen, le conseil adopte l'article suivant, qui sera le 44e. "*Après vingt neuf ans de la date* du dernier titre &c. *Séance du 7. Pluviose an XII. Procès Verbaux etc. vol IV. p. 282.* Diese Redaction war es, die dem Tribunat mitgetheilt wurde. Dennoch redet der Artikel nur von 28 Jahren: es ist dieses um so auffallender, da es auch in den Discussionen des Tribunates heißt: ce second article dans le projèt portoit *vingt huit ans: le tribunat a demandé vingt neuf*, en observant, que telle étoit la jurisprudence générale. *Discussions du C. N. vol. III. p. 502.*

134) Art. 2250. L'obligation accessoire de la caution dure autant que l'obligation principale, et dès lors la caution ne peut opposer la prescription qui auroit été interrompue contre le debiteur. *Bigot Préameneu l. c. p. 303.* Dadurch ist eine sehr große Streitfrage des alten Rechtes entschieden. *Pothier l.*

2) Wenn die Verjährung einer gegen mehrere solidarisch Verpflichtete zustehenden Klage in Beziehung auf einen von ihnen unterbrochen wird, und nun der Einfluß dieser Unterbrechung gegen die übrigen MitSchuldner in Frage kommt, so muß man distinguiren: a) ob die Unterbrechung an den solidarisch Verpflichteten selber geschehen ist; in diesem Falle würkt sie auch in Ansehung aller übrigen, sogar in Ansehung ihrer Erben [135]; ist aber b) die Unter-

l. c. nr. 664. vol. II. p. 275-280. Der Appellationshof von *Rennes* erklärte sich für die negative, und warf noch folgende zwey Fragen auf: l'interpellation judiciaire faite à la caution interrompt elle contre le debiteur? la reconnoissance volontaire de la caution a-t-elle le même effet? *Analyse des Observations etc. p. 920.*

135) Art. 1206, 2248. Le créancier qui interrompt la prescription à l'égard de l'un des codebiteurs conserve son droit non seulement à la totalité de la dette, mais encore à la solidarité. Il n'a point alors d'acte conservatoire à faire contre les autres debiteurs. En agissant contre un d'eux, il a usé de son droit contre tous: aucun ne peut se prévaloir de la prescription. *Bigot Préameneu Exposé des motifs du tit. III. liv. III. du C. C. vol. IV. p. 66.* — Car le droit de créance personnelle que j'ai contre plusieurs debiteurs solidaires, est *un seul et même*

Unterbrechung an die Erben eines der solidarischen Schuldner geschehen, und zwar nur an einen einzigen von mehreren Erben, so hat dieselbe in Ansehung der übrigen MitErben, selbst wenn die Forderung hypothecarisch seyn sollte, überall keine Wirkung [136]), es müß-

même droit personnel qui réside dans ma personne; c'est pourquoi en interpellant l'un des debiteurs, j'use de mon droit pour le total, et j'interromps le temps de la prescription non seulement contre le debiteur que j'ai interpellé, mais contre les autres; car le droit que j'ai contre eux *n'étant pas un droit différent, mais étant précisement le même que celui que j'ai contre celui que j'ai interpellé*, en usant pour le total du droit que j'ai contre lui, j'ai usé de celui que j'ai contre eux. POTHIER *l. c. nr. 663. vol. II. p. 273.*

136) Car chacun de ces héritiers n'étant tenu personnellement de la dette que pour sa part, quoiqu'il en soit tenu hypothecairement pour le total, le créancier par l'interpellation qu'il a faite à l'un des dits héritiers, n'a usé de son droit d'action personnelle que pour la part, dont le dit héritier interpellé étoit tenu de la dette; et il n'a usé de son droit d'action personnelle pour les parts dont les autres héritiers non interpellés en étoient tenus, ni de son droit d'hypotheque sur la part des biens échûs aux dits héritiers non interpellés; par conséquent la prescription est acquise aux dits héritiers non inter-

müßte denn von einer untheilbaren Forderung die Rede seyn [137]); in Rücksicht der übrigen Mitschuldner aber, würkt sie nur zu dem An-

interpellés, tant contre l'action personnelle que le créancier avoit contre eux pour les parts dont ils étoient tenus de la dette, que contre l'hypotheque qu'il avoit sur la part des biens qui leur est échue. — Car les droits d'hypotheque que j'ai dans les différens biens hypothequés à ma dette, sont des droits réels, droits par conséquence qui résident dans les différentes choses dans lesquelles j'ai les dits droits d'hypotheque, et qui sont par conséquent aussi distingués les uns des autres, comme les choses dans lesquelles ces droits résident sont distinguées les unes des autres. Par exemple lorsque la maison A et la maison B me sont hypothequées pour une certaine créance, le droit d'hypotheque que j'ai dans la maison A est un droit aussi différent de celui que j'ai dans la maison B, comme la maison A est différente de la maison B. Suivant ces principes l'action hypothecaire que je donne contre l'un des héritiers de mon debiteur, n'interrompt la prescription que des droits d'hypotheque, que j'ai dans la part des biens que cet héritier a de la succession de mon debiteur; mais elle n'interrompt pas la prescription des droits d'hypotheque que j'ai dans les parts des autres héritiers. *Pothier l. c. nr. 663. vol. II. p. 271-274.*

137) Art. 1202, 1222.

Antheile, zu welchem derjenige der mehreren Erben, an den die Unterbrechung geschehen ist, verpflichtet ist [138]). Eine an sämmtliche Erben eines solidarischen Schuldners geschehene Unterbrechung wird eben so angesehen, als ob sie an den Debitor selber geschehen wäre [139]).

§. 20.

Die VerjährungsZeit selber ist nach Verschiedenheit der zu verjährenden Klagen verschieden bestimmt. Die Regel ist aber, daß alle [140]) persönliche Klagen in einem Zeit=

138) Car en interpellant un héritier qui n'étoit tenu que pour une part de la dette, je n'ai usé de mon droit que pour cette part; par conséquent la prescription est acquise pour le surplus aux autres codébiteurs solidaires, et elle est acquise entièrement aux cohéritiers de celui qui a été interpellé, n'ayant pas usé de mon droit et de mon action pour les portions dont chacun d'eux étoit tenu. *Pothier l. c. nr. 663. p. 275.*

139) Art. 2249.

140) Nur zwey Ausnahmen sind hier zu merken. 1) Die Klage, wodurch ein Kind seine Abkunft in Anspruch nimmt (action en réclamation d'état) ist in Beziehung auf dasselbe unverjährbar. Art. 328. Car la prescription est fondée sur l'intérêt public, qui exige, que les

Zeitraume von 30 Jahren [144]) verjährt werden; eine längere VerjährungsZeit giebt es nicht,

les propriétés ne restent pas incertaines; mais ici il ne s'agit pas d'une simple propriété: l'état civil affecte la personne et les biens; c'est un intérêt qui doit l'emporter sur tous les autres: pour qu'une propriété ordinaire cesse d'être incertaine, il suffit qu'après un certain temps on ne puisse plus l'attaquer; pour que l'état civil cesse d'être incertain, il faut que l'on puisse toujours, afin de le fixer, recourir aux tribunaux. *Bigot Préameneu Exposé des motifs du tit. VII. liv. 1. du C. C. vol. I p. 161. Duveyrier Rapport au Corps législatif sur le même titre. vol. I. p. 354. Locré l. c. vol. V. p. 181, 182.* Anders *Maleville l. c.* Th. I. *p. 322.* — AppellationsHof von *Lyon*, deux Commissaires trouvent l'article bon; l'autre demande pourquoi une action si dangereuse, sera-t-elle seule imprescriptible? pourquoi, si elle est interdite aux héritiers de l'enfant, quand il n'a pas réclamé dans les cinq ans après sa majorité, ne lui seroit elle pas interdite à lui même après ce laps de temps? Il est si important qu'une action, qui peut porter tant de troubles dans les familles, soit exercée dans un temps rapproché, où il est plus facile de vérifier les faits, qu'elle soit dirigée pendant la vie des prétendus auteurs du delit, pour qu'ils puissent y défendre. Der AppellationsHof von *Rennes* warf dabey folgende Fragen auf: s'il y avoit un jugement

nicht, weil die persönliche Qualität des Berechtigten auf die Bestimmung derselben überall kei-

dont il n'y eût point d'appel dans le délai de la loi, l'appel sera-t-il imprescriptible comme l'action? et dans le cas d'un jugement en dernier ressort, la requête civile sera-t-elle admise pour pièces nouvellement récouvrées quoiqu'elles ne fussent pas retenues par le fait de la partie adverse? *Analyse des Observations etc. p. 212, 214.* — 2) Zweytens kann gewissermaßen die Klage der Erbschaftsgläubiger auf Trennung des Immobiliar Nachlasses des Verstorbenen vom Vermögen des Erben, als unverjährbar betrachtet werden, wenigstens verstattet der Art. 880. sie so lange auszuüben, als sich diese unbeweglichen Güter in den Händen des Erben befinden, da er doch derselben Klage in Beziehung auf den Mobiliar Nachlaß eine bestimmte Dauer vorschreibt. Man könnte zwar einwenden, daß daraus nur so viel zu folgen scheine, daß diese Klage auf keine abweichende kürzere Verjährungs Zeit beschränkt sey, und daß es zu dem Ende auch keiner besonderen Bestimmung bedurft habe, da der Art. 2262. die 30jährige Verjährung allgemein auf alle und jede dingliche und persönliche Klagen angewendet wissen wolle. Allein eines Theils war die Klage im alten Rechte würklich unverjährbar; dieß erhellt aus CHABOT *Commentaire etc. p. 661.* En France il n'y avoit pas de temps limité pour la démande en séparation; elle étoit admise, tant que les biens de la succession pouvoient se distinguer d'avec

keinen Einfluß mehr hat. Die Ausnahmen von dieser Regel sollen jetzt nach der Verjährungs-

rungs-

d'avec ceux de l'héritier; *Pothier traité des successions. Ch. V. Art. IV.* in seinen *Oeuvres posthumes. (Orleans et Paris 1777. voll. III. 4.) vol. II. p. 241.* andern Theils haben die Appellations-Höfe den Art. 880. übereinstimmend so verstanden, als ob er eine Unverjährbarkeit dieser Klage festsetze. Z. E. der Appellations-Hof von *Bourges:* l'action principale se prescrit par trente ans; celle en séparation de patrimoine ne doit pas durer davantage. Chez les Romains même, elle devoit être formée dans les cinq ans. On propose d'ajouter à l'article ces mots: *sans pouvoir néanmoins durer plus de trente ans. Analyse des Observations etc. p. 514.* Indessen hat hier doch eine mittelbare Verjährbarkeit Statt, nehmlich in so fern als die Klage auf Separation zu den den Erbschafts-Gläubigern wegen ihrer eigentlichen Forderungen zustehenden Klagen im Verhältnisse einer accessorischen Klage steht; so lange wie daher die letzteren nicht verjährt sind, kann die erstere noch immer, sollte auch seit dem Tode des Erblassers eine noch so lange Zeit verflossen seyn, ausgeübt werden; die bloße bisher unterlassene Ausübung begründet hier keine Verjährung; sind aber freylich jene Klagen einmal erloschen, so fällt auch diese von selber weg: daher sehr gut *Delvincourt l. c. vol. II. p. 104.* quant aux immeubles l'action peut être exerçée, tant qu'ils existent dans la main de l'héritier; *pourvu toute-*

 fois

rungsZeit zusammengestellt werden. 1) Zehn Jahre dauern: a) alle Klagen eines Minderjährigen gegen seinen Vormund, die sich auf die geführte Vormundschaft beziehen [142]. b) alle Klagen auf Nullität oder Auflösung eines

fois que l' action principale ne soit pas prescrite.

141) Art. 2262.

142) Art. 475.; die Zeit läuft von der erlangten Volljährigkeit an. Quelle que doive être désormais la plus longue prescription, il a paru, dans le cas particulier, convenable de s'arrêter à celle de 10 ans; car si le pupille est très favorable, il est impossible de ne pas prendre en considération aussi la situation du tuteur même. La tutelle fut pour lui tant qu'elle dura, un acte onéreux, une charge de famille dont les embarras ne doivent pas être immodérement prolongés contre lui: en accordant au pupille dix ans après sa majorité pour l'exercice de toutes actions rélatives à la tutelle, on fait assez, et tout excès en cette matière seroit un mal réel pour toute la société. *Berlier Exposé des motifs du titre XI. du C. C. vol. I. p. 216. Delvincourt l. c. vol. I. p. 258. not. 3. Maleville l. c.* Th. I. *p.* 466. Der AppellationsHof von *Paris* fand indessen ce délai trop court contre le tuteur qui, responsable de son propre fait, n'a aucune raison pour n'être pas sujet à l'action pendant le délai ordinaire. *Analyse des Observations etc. p. 293.*

eines Vertrages, in so fern sie nicht durch ein besonderes Gesetz auf eine kürzere Zeit beschränkt sind [143]). c) alle Klagen wider Bau=

143) Art. 1304. Diese Zeit läuft 1) wenn die Klage sich auf eine angethane Gewalt oder vorhandenen Irrthum oder Betrug gründet, von dem Tage an, wo diese Gewalt cessirt hat, oder der Irrthum und Betrug in Erfahrung gebracht worden ist; 2) gründet sie sich aber auf eine Unfähigkeit des Klägers zum Contrahiren, so läuft die VerjährungsZeit von dem Tage an, wo der Grund dieser Unfähigkeit, also die Minderjährigkeit, die Interdiktion oder das eheliche Verhältniß, weggefallen ist. Il étoit impossible de ne pas conserver *l'ancienne distinction entre les actes faussement qualifiés de contrats et qui ne produisent jamais d'action, et les contrats qui ont contenu une obligation, et conséquemment le principe d'une action, la quelle action peut être seulement répoussée par une exception.* Lorsqu'il s'agit d'un engagement contracté sans objet ou sans cause, ou pour une cause illicite, il est tout simple que celui qui a souscrit l'engagement, n'ait pas besoin de recourir à la justice pour se faire dégager, ou que du moins à quelque époque qu'il soit poursuivi, il soit toujours admis à répondre qu'il n'y a point d'obligation; mais lorsqu'il s'agit d'un mineur, d'une femme mariée, ne seroit il pas bien extraordinaire que le temps de la restitution ne fut pas limité? les formes civiles n'avoient pas été obser-

Baumeister und Unternehmer, welche sich auf die Hauptbaue beziehen, die sie aufgeführt, oder

vées; mais l'obligation en soi pouvoit être légitime. JAUBERT *Rapport au tribunat sur le Chap. IV. du titre III. liv. III. du C. C. vol. IV. p. 140.* Es bezieht sich dieß auf den im alten Recht Statt habenden Unterschied zwischen absoluten Nullitäten und denjenigen, die bloß das Interesse einer PrivatPerson zum Gegenstand hatten; die ersteren konnten zu jeder Zeit geltend gemacht werden; die letzteren waren auf 30 Jahre beschränkt. Die Disposition des Art. 1304. bezieht sich bloß auf die letztere Art; zwar redet er ganz allgemein, allein theils erwähnt BIGOT PRÉAMENEU *Exposé des motifs etc. p. 95.* nur der 30jährigen Klage in Beziehung auf welche hier eine Aenderung gemacht sey, theils gedenken JAUBERT *l. c. p. 140.* und MALEVILLE *ad artic. cit.* Th. III. *p. 131, 132.* ausdrücklich der Beybehaltung dieser Distinction. S. Zachariä *l. c.* §. *175.* Zus. Th. I. *p. 269, 270.* — In dem den Tribunälen mitgetheilten projèt de C. C. hatte man das alte Recht völlig beybehalten, nehmlich die NullitätsKlage war auf 30, die rescissorische auf 10 Jahre gesetzt; auch hatte man Gewalt, Irrthum, und die übrigen oben aufgeführten Ursachen nur als Gründe der rescissorischen Klage angesehen. Das letztere ward auf die Bemerkungen des CassationsHofes so wie des AppellationsHofes von *Paris* verbessert. In Hinsicht der VerjährungsFristen trug der CassationsHof gleichfalls auf

oder unter ihrer Aufsicht von andern haben aufführen lassen [144]. 2) In 5 Jahren ver-
jäh-

auf die Gleichstellung beider Klagen, und zwar auf ihre Beschränkung auf 10 Jahre an: car toutes actions qui tendent à faire annuller une convention sont des actions en nullité; il n'y a aucune raison de donner aux uns plus de durée qu'aux autres, chacune d'elles ne commencant à courir que du jour où celui auquel elle appartient a la libre faculté à agir. Der Appellations-Hof von *Lyon* schlug für die Nichtigkeits-Klage höchstens 20 Jahre vor, und für die rescissorische, im Falle einer Gewalt, eines Irrthums oder Betruges, vier höchstens 5 Jahre, vorzüglich in Beziehung auf die Rescission von Erbschaftstheilungen, für welche man keine besondere Verjährung angeordnet finde. Der Appellations-Hof von *Orleans* fand den Zeitraum von 30 Jahren gleichfalls zu lang: pourquoi ce délai pour un contrat où les deux parties ont traité de bonne foi, et dix ans seulement pour la demande en restitution contre celui qui est vicié par le dol ou la violence? Ces distinctions, tirées du droit romain, ne paroissent fondées sur la nature des choses. Der Appellations-Hof von *Paris* schlug für die erstere Klage zehn, und für die letztere vier Jahre vor, suivant la constitution de Justinien. *Analyse des Observations etc. p. 587, 588, 595, 597, 598.*

144) Art. 2270. — Der Artikel ist nach dem Vorschlag des Appellations-Hofes von *Lyon* abgefaßt: das projèt erwähnte nur der *architectes.*

jähren: a) alle Klagen gegen Richter und Anwälde auf Rückgabe der ihnen anvertrauten Urkunden [145]; b) alle Klagen auf Entrichtung

tectes. Analyse des Observations etc. p. 914.

145) Art. 2276. Die Zeit läuft vom Moment des definitiv entschiedenen Prozesses an. La prescription établie contre les avoués et les huissiers étant fondée sur la présomption de leur payement, cette présomption fait naitre celle que les parties ont, après le jugement de leurs affaires, rétiré leurs pièces. *Bigot Préameneu i. c. p. 313.* Daher ist im letzteren Falle die VerjährungsZeit länger wie im ersteren. Im alten Recht heißt es aber umgekehrt: *pièces rendues, pièces payées. Pothier l. c. nr. 691. vol. II. p. 305.* Das alte Recht varirte hier außerordentlich; einige Parlamenter ließen die Klage bloß drey Jahre nach geendigtem Prozesse zu, andere distinguirten, ob der Prozeß entschieden sey oder nicht, und admittirten im ersten Fall 5 im letzteren 10 Jahre. *Bigot Préameneu l. c. p. 314.* Indessen scheinen 5 Jahre das gewöhnliche gewesen zu seyn, denn *Pothier l. c. nr. 692. vol. II. p. 305.* führt sie als droit commun auf. Die Appellations Höfe von *Bordeaux* und *Rennes* erklärten sich gegen die Responsabilität der Richter überhaupt. Il est, on ne peut plus, inconvenant, de rendre les juges responsables des procédures. Cette responsabilité, *qu' on n' avoit jamais imaginé de faire peser sur leur tête*, (dieß scheint etwas zu viel gesagt, denn *Po-*

tung rückständiger Termine von immer währenden oder LeibRenten [146]; c) alle Klagen auf

Pothier l. c. 692. vol. II. p. 306. erwähnt ausdrücklich der Responsabilität der *conseillers de la cour* und der *juges inférieurs*, nur sey in Hinsicht der Klage gegen die letzteren keine bestimmte VerjährungsZeit festgesetzt.) ne peut que les mettre en butte aux tracasseries des plaideurs qu'ils auront été forcés de condamner et aviler la magistrature. L'avoué qui aura égaré les pièces, ne manquera pas, pour se disculper aux yeux de la partie, de diriger ses soupcons sur le rapporteur. Jusqu'ici les procureurs et les avoués étoient chargés; les juges n'étoient obligés que de faire constater sur les registres du greffe le jour où ils les avoient rétirées, et celui où ils les y avoient fait rétablir. Der AppellationsHof von *Paris* schlug vor, ihre Responsabilität auf 3 Jahre zu beschränken, und berief sich dabey auf ein réglement von 1692. Die AppellationsHöfe von *Nancy*, *Poitiers*, *Rennes* wollten den Grundsatz der Reciprocität zur Anwendung gebracht wissen, und folglich die Klage nur auf zwey Jahre beschränkt haben. *Analyse des Observations etc. p. 910, 918, 919, 920, 921.*

146) Art. 2277. Cette prescription n'est pas seulement fondée sur la présomption de payement, mais plus encore sur une considération d'ordre public; on a voulu empêcher que les debiteurs ne fussent réduits à la pauvreté par des arrérages accumulés. *Bigot*

auf Prästation rückständiger Alimente [147]); d) alle Klagen auf Bezahlung verfallener Mieth- und PachtGelder [148]); e) alle Klagen

BIGOT PRÉAMENEU *l. c. p. 314.* Zuerst ward dieser Punct in einer Ordonnance von *Louis XII.* von 1510. berücksichtiget; indessen bezog sie sich nur auf constituirte Renten, begründete aber in Beziehung auf diese ein droit commun, weswegen sie auch schon vor dem C. N. auf die pays réunis angewendet wurde. So entschied der AppellationsHof von *Lyon* den *17. Ventose an 11.* über eine Klage der *Administration du domaine national* gegen die Erben *LAVERNIAS* und *LARNAZ* wegen 3410 Fr., die als rückständige Termine von zwey constituirten Renten eingefordert wurden. Der CassationsHof verwarf das dagegen ergriffene remedium am 9ten *Vendemiaire. an XIII.* S. *G. F. DÉNEVERS Journal des audiences de la Cour de Cassation. an XIII. Cah. III. Suppl. p. 38.* Ein Gesetz von 1792. dehnte diese Verjährung hernach auch auf die *arrérages des cens, rédevances et rentes foncières* aus. Der C. N. hat sie nun auch auf die *rentes viagères* ausgedehnt, weil sonst la ruine du debiteur seroit encore plus rapide; et les auteurs ni les tribunaux n'ont pas toujours été d'accord sur le point de savoir si ces arrérages étoient prescriptibles par un temps moindre de trente années. *BIGOT PRÉAMENEU l. c. p. 314.*

147) Art. 2277.

148) Art. 2277.

gen auf Bezahlung rückständiger Zinsen für Darlehen, so wie überhaupt alle Klagen auf Bezahlung dessen was in wiederkehrenden jährlichen oder kürzeren Terminen zahlbar ist [149]. f) alle Klagen der Anwälde auf Bezahlung ihrer Gebühren und Auslagen, wenn die Sachen, bey denen diese Forderungen entstanden sind, noch nicht beendigt sind [150]. g) Die Kla-

149) Art. 2277.

150) Art. 2273. Ein Beschluß des Parlaments von *Paris* vom 28. März 1692. setzte die VerjährungsZeit in diesem Fall auf 6 Jahr. *Pothier l. c. nr. 690. vol. II. p. 304.* Das Parlament der *Normandie* setzte in einem *réglement* vom 15. Decbr. 1703. diese Zeit auf 5 Jahre herunter, und diesem sind die Verfasser des C. N. gefolgt. *Bigot Préameneu l. c. p. 312, 313.* Im Staats-Rath ward der Vorschlag gemacht, die Klage der Anwälde hier, wie bey den bereits definitif entschiedenen Sachen, nur auf zwey Jahre zu beschränken, afin d'empêcher que les avoués n'abusent de cet article pour prolonger inutilement des procédures dispendieuses (*Pelet.*) Allein man bemerkte, daß die hier gemachte Distinction sich sehr gut motiviren lasse: quand une affaire est terminée, l'avoué doit plus spécialement songer à se faire payer, et la prescription qui n'est qu'une présomption légale de payement, peut en ce cas, s'acquérir par un moindre temps. Mais tant que l'affaire dure, la loi peut et doit présumer quelques ménagemens de

Klagen auf Einlösung der sub pacto de retrovendendo veräußerten Sachen [151]). 3) Durch

de plus envers le client; et dans ce cas la présomption légale ne doit s'établir que par un plus grand laps de temps. Ne seroit ce pas d'ailleurs aggraver la condition des cliens en général, que d'obliger l'avoué, même pendant le litige, à poursuivre son paiement dans le terme de deux ans, sous peine de prescription? On peut bien croire qu'il n'y manqueroit pas; et la règle qui le forceroit à être dur envers son client, ne tourneroit certainement pas au profit de celui ci. Aussi si le changement proposé étoit adopté, le pauvre ne trouveroit plus d'avoués, qui voulussent faire des avances pour lui; que d'ailleurs elle n'enchaînerait pas la cupidité; car il est possible de faire en deux ans, des frais aussi considérables que dans un laps de temps beaucoup plus long. *(Berlier, Portalis) Discussions du C. C. vol. II. p. 867.* — Der Umstand, daß der Client stirbt, hat auf die VerjährungsZeit gleichfalls keinen Einfluß, es muß nur die Sache würklich noch nicht beendiget seyn. *Bigot Préameneu l. c. p. 313.*

151) Art. 1660. Dieser Artikel enthält freylich nur die Bestimmung, daß das WiederkaufsRecht auf nicht länger als auf 5 Jahre solle vorbehalten werden können; unsern Ansichten zufolge scheint also damit nur so viel gesagt zu seyn, daß das WiederkaufsRecht, wenn es nicht innerhalb eines Zeitraumes von 5 Jahren ausgeübt werde, nicht weiter solle in

Durch den Ablauf von 3 Jahren wird die Verjäh-

in Anspruch genommen werden können, keinesweges aber, daß wenn bey zeitiger Ausübung des Rechtes die von Seiten des Käufers verweigerte Erfüllung seiner Verbindlichkeit den Verkäufer zum Klagen nöthige, diese Klage nun ohne weitere gesetzliche Bestimmungen einer abweichenden VerjährungsZeit unterworfen sey. (Daß eine solche verweigerte Erfüllung von Seiten des Käufers zur Begründung der Klage von Seiten des Verkäufers nöthig sey, darin stimmen alle überein; wenn aber ein terminus a quo verabredet ist, so soll nach Einigen die actio auf Wiedereinlösung der verkauften Sache gleich mit dem Eintritt desselben nata seyn, und die Verjährung sogleich zu laufen anfangen, z. E. **Weber** in seinen Anmerkungen zu **Höpfner's** Commentar ꝛc. *§. 873. n. 7. p. 931.* und *§. 1182. not. 3. p. 1127, 1128.* Andere wollen hingegen auch in diesem Falle die Klage nicht eher entstehen lassen, als bis der Käufer die Zurückgabe der Sache gegen den angebotenen Preis verweigert habe. z. E. **Thibaut** über Besitz und Verjährung II. *§. 43. p. 124.* Die letztere Meinung dürfte wohl die consequenteste seyn, wenn man bedenkt, daß der Eintritt des termini a quo hier keine andere Würkung haben kann, als daß er nun Käufer und Verkäufer in dasselbe Verhältniß zu einander setzt, in welchem sie sich gleich nach abgeschlossenem KaufContract befunden haben würden, wenn kein solcher terminus a quo verabredet worden wäre. Es wird nun

jährung vollendet: a) in Ansehung der gegen die

nun von Seiten des Käufers eine Verbindlichkeit existent, deren Erfüllung jedoch dergestalt von der Willkühr des Verkäufers abhängt, daß dieser, ehe sie geschehen kann, vorher seinen Willen erklären muß. S. oben not. 127. Pfeiffer, Vermischte Aufsätze ꝛc. p. 305.) Allein diese Distinction zwischen dem eigentlichen Recht und der Klage, wodurch dasselbe geschützt wird, ist dem Geist des Art. 1660. völlig zuwider. Es erhellt dieß Theils aus Art. 1662, 1663. woraus hervorgeht, daß jene Frist auch auf die Klage selber bezogen wird; Theils aber beweisen dieß auch die öffentlichen Verhandlungen zur Genüge; z. E. autre fois la faculté de rachat pouvoit être stipulée pour un temps très long, et même pour un temps illimité. Quand on la stipuloit pour un temps illimité, elle n'étoit *prescriptible* que par le laps de trente ans. Dans le projèt de loi on limite à cinq ans *l'action en rachat.* On ne permet pas de stipuler *la durée de cette action* pendant un plus long terme: le bien public ne comporte pas que l'on prolonge trop une incertitude qui ne peut que nuire à la culture et au commerce. Dans l'ancien régime on distinguoit en matière de rachat, *la prescription légale de la prescription conventionelle.* — On pensoit que *dans l'hypothese de la prescription légale l'action en rachat* étoit éteinte par la seule force de cette prescription; mais que *dans le cas de la prescription* con-

die Legatarien denjenigen Gläubigern zustehen-
den

conventionelle, il étoit nécessaire que l'acquéreur obtint, contre le vendeur ou ses ayant causes, un jugement de déchéance. Cette distinction ne nous a offert qu'une vaine subtilité. Est il nécessaire de faire déchéoir un vendeur *d'une action* qui n'existe plus? *Cette action* dont la durée avoit été déterminée par le contrat peut elle se survivre à soi même? pourquoi vouloir qu'une partie soit obligée de rapporter un jugement quand sa sureté est pleinement garantie par la convention? le projèt de loi décide que *l'action en rachat* est éteinte de plein droit après le délai convenu, qui ne peut excéder cinq années. PORTALIS *Exposé des motifs etc. vol. V. p.* 204. Dieselbe Darstellung findet man bey FAURE *Rapport au tribunat etc. p.* 240. und GRENIER *discours au Corps législatif etc. p.* 266. und eben so auch bey den älteren französischen Rechtsgelehrten POTHIER *traité du Contrat de vente. P. V. Ch. II. sect. III. §. VII. nr.* 433-445. in seinen *traités sur différentes matières du droit civil. vol. I. p.* 629-632. Noch deutlicher wird die Sache aus den gerichtlichen Verhandlungen einzelner Rechtsfälle über diesen Gegenstand. Man s. ein Urtheil des Cassations-Hofes vom 2. *Frimaire an XII.* ferner vom 8. *Messidor an XII.* endlich vom 14. May 1807. bey SIREY *Jurisprudence du tribunal de Cassation XII. p.* 79, 352. *vol. XV.* 1807. *p.* 350. In dem den Tribunälen vor-

 geleg-

den Klage, welche bey dem BeneficiarErben weder

gelegten *projèt de C. C.* war die Zeit-Frist auf 10 Jahre festgesetzt. Die Appellations-Höfe machten keine Bemerkungen darüber. *Analyse des observations etc. p. 808.* — Die Bestimmung des Art. 886. gehört nicht hierher, weil er von keiner Klagen Verjährung handelt, sondern nur die Verbindlichkeit der MitErben zur Gewährleistung im Falle der Insolvenz des Debitors einer Rente auf 5 Jahre beschränkt. Eine jede nach Ablauf dieser 5 Jahre entstehende Insolvenz fällt den MitErben nicht weiter zur Last; fällt sie aber in diesen Zeitraum, so sind sie zur Gewährleistung verbunden, und die nach ausdrücklicher Vorschrift des Art. 2257. erst in diesem Moment existent werdende Klage, womit dieselbe in Anspruch genommen werden kann, ist, da es an besonderen gesetzlichen Bestimmungen mangelt, der allgemeinen Verjährung von 30 Jahren unterworfen. Nach dem an die AppellationsHöfe verschickten *Projèt de C. C.* sollte die Verbindlichkeit der MitErben zur Gewährleistung in diesem Falle 30 Jahre lang dauern: *la garantie de la solvabilité des debiteurs de rentes* ne s'étend jamais *au de là du terme ordinaire de la prescription*, à compter du jour du partage. Der CassationsHof schlug aber den Artikel in der Form vor, in welcher er auch hernach angenommen wurde. *Analyse des Observations etc. p. 507, 511.* Indessen kann man freylich nicht in Abrede stellen, daß es wenigstens sehr zweifelhaft ist, ob man nicht bey

weder ZahlungsEinsprüche gemacht, noch auch

bey der Abfassung dieses Artikels auch eine Beschränkung der Klage selber, womit die Garantie in Anspruch genommen wird, im Sinne gehabt habe; denn eines Theils macht schon das Beyspiel des Art. 1660. dieß nicht so ganz unwahrscheinlich, andern Theils scheinen die Worte des Artikels *la garantie — — ne peut être exercée etc.* (der Uebersetzer von *Maleville*, *Blanchard*, übersetzt: die Klage auf Gewährleistung — — — — kann nur in den 5 Jahren — — — angestellt werden. Th. II. *p.* 326. *Lassaulx*: die Gewährleistung der Zahlungsfähigkeit — — kann nur — — geltend gemacht werden; Erhard: die Gewährleistung der Zahlbarkeit dessen etc. kann nur etc. gefordert werden. Westphälische Uebersetzung: das Recht auf Gewährleistung für die Zahlungsfähigkeit etc. kann nur etc. geltend gemacht werden.) beinahe auf etwas von der Art hinzudeuten. Auch ist der Artikel von französischen Rechtsgelehrten schon ganz von diesem Gesichts-Puncte aus erklärt worden. z. E. *Chabot Commentaire etc. p.* 687, 688. *suivant les articles* 2257, *et* 2262. *du C. C. l'action en garantie que peut exercer le cohéritier évincé, ne se prescrit que par le laps de* 30 *ans, et même la prescription ne commence à courir que du jour où l'éviction a eu lieu.* On suivoit la même règle dans la jurisprudence ancienne. *Il y avoit cependant*

auch vor erfolgter Justification der Rechnung und

pendant une exception quant à la garantie de la solvabilité du debiteur d'une rente provenue de la succession, et le C. C. fait aussi une exception à cet égard; mais il n'a pas adopté celle qu'avoit admise l'ancienne jurisprudence; la disposition de l'article 886. est bien plus raisonnable et plus juste, que celle qui étoit adoptée par l'ancienne jurisprudence; elle a d'ailleurs le grand avantage *de réduire à un temps limité, mais suffisant, l'exercice d'une action en garantie, qui, n'ayant pas de terme,* étoit une source continuelle d'inquiétudes et de troubles dans les familles. — Das alte Recht hatte die Verbindlichkeit der MitErben zur Gewährleistung durch gar keine Zeit beschränkt, sondern machte sie wegen der nach der Theilung sich ereignenden Insolvenz des Debitors einer Rente unbeschränkt verbindlich, sollte die Insolvenz auch erst 100 Jahre nach der Theilung sich ereignen. Diese Bestimmung und der Art. 886. enthalten freylich eine Ausnahme vom jus commune; allein diese Ausnahme liegt nicht in der Beschränkung der Verbindlichkeit zur Gewährleistung auf eine bestimmte Zeit, und steht also mit den Art. 2257, 2262., die sich nur auf die Klagen Verjährung beziehen, nicht in der geringsten Verbindung; sondern die Ausnahme bezieht sich auf den Art. 884. und auf den RechtsSatz *que les cohéritiers ne sont garants les uns envers les autres que des troubles et évictions qui procédent d'une cause*

und Auszahlung des Ueberschusses sich sonst bey

cause antérieure au partage. DELVINCOURT *l. c. vol. II. p. 91* Der Grund dieser Ausnahme ist der: qu'une rente est un être successif, composé de parties qui doivent se succéder les unes aux autres jusqu'au rachat qui s'en peut faire, et qui de sa nature doit durer jusqu'au rachat. Le cohéritier, à qui elle est échue par le partage, ne l'a donc point entiére lorsqu'elle cesse d'être payable; il faut donc que ses cohéritiers la lui parfournissent en la lui continuant jusqu'au rachat. POTHIER *traité des Successions. Ch. IV. A. V. §. III. Oeuvres posthumes tom. II. p. 213, 214.* CHABOT *l. c.* berührt diesen Umstand, so wie überhaupt die Verbindung des Art. 886. mit dem Art. 884. mit keinem Worte. Die Distinction zwischen der Verbindlichkeit zur Gewährleistung selber, und der Klage, wodurch dieselbe in Anspruch genommen wird, hat POTHIER *l. c.* gut herhorgehoben; ganz am Ende sagt er: *l'action de garantie, comme toutes les autres actions se prescrit par trente ans* qui ne commencent à courir que du jour qu'elle est ouverte, c'est à dire, du jour de l'éviction, et à l'égard de la garantie de fait de rentes et autres créances, du jour que la caducité en a été constatée par la discussion des debiteurs. Etwas undeutlich ist hier Zachariä *l. c. §. 353.* Th. II. *p. 191.* der Beziehung des Art. 886. auf den Art. 884. erwähnt er gar nicht, sondern er bezieht die Art. 2257, und 2262. auf die

bey demselben gemeldet haben [152]); b) in Ansehung der den ErbschaftsGläubigern zu-stehen-

Verbindlichkeit zur Gewährleistung selber, und stellt dann die Bestimmung des Art. 886. als eine Ausnahme hiervon dar. — Uebrigens gehören aus dem *C. de Commerce* unter die 5jährige Verjährung folgende Klagen: 1) toutes actions contre les associés non liquidateurs et leurs veuves, héritiers ou ayant cause, — prescrites cinq ans après la fin ou la dissolution de la société, si l'acte de société, qui en énonce la durée, ou l'acte de dissolution a été affiché et enrégistré conformément aux articles 42, 43, 44, et 46. Art. 64. 2) toutes actions rélatives aux lettres de change, et à ceux de billets à ordre, souscrits par des négociants, marchands ou banquiers, ou pour faits de commerce, prescrites par cinq ans à compter du jour du protèt ou de la dernière poursuite juridique. Art. 189. 3) Toute action dérivant d'un contrat à la grosse, ou d'une police d'assurance, prescrite après cinq ans, à compter de la date du contrat. Art. 432. Auf diese Verjährungen machte zum Theil der AppellationsHof von *Lyon* in seinen Bemerkungen zum Art. 2277. aufmerksam. *Analyse des Observations etc. p. 915.*

152) Art. 809. Die Zeit läuft von dem Tage an, wo die Rechnung justificirt und der Ueberschuß ausgezahlt ist; im projèt de C. C. hieß es: *à compter du jour de la demande en delivrance du legs.* Der AppellationsHof von *Agen* verlangte den Zusatz: *ou*

stehenden Klage auf Trennung des Mobiliar-Nachlasses des Verstorbenen vom Vermögen des Erben [153]). 4) Durch den Ablauf von zwey Jahren verjähren: a) alle gegen die Gerichtsbedienten wegen der ihnen anvertrauten

ou du jour de la delivrance constatée par acte publique. Der Cassations-Hof schlug aber vor, die letzten 6 Worte wegzuschneiden und zu substituiren: *l'apurement du compte. Analyse des Observations etc. p. 486.*

153) Art. 880. Im alten Recht fand die Klage so lange Statt, als man die Erbschafts-Güter von dem Vermögen des Erben unterscheiden konnte; s. oben not. 140. nr. 2. auch war die Distinction zwischen Mobilien und Immobilien dem alten Recht unbekannt. CHABOT *l. c. p. 661.* — Die im Art 155 des C. de Commerce vorkommende Frist von drey Jahren ist keine eigentliche ExtinctivVerjährung, sondern es ist hier nur von einer ihrer Dauer nach auf eine bestimmte Zeit beschränkten Verbindlichkeit die Rede; wird das KlagRecht, so lange wie diese Verbindlichkeit noch dauert, existent, so ist dieses bey Ermangelung besonderer Bestimmungen der gewöhnlichen Verjährung unterworfen. DELVINCOURT *l. c. vol. II. p.* 362. rechnet sie hierher, und freilich könnte die beygefügte Bedingung, *si, pendant ce temps, il n'y a eu ni demandes ni poursuites juridiques* sehr gut auf die Unterbrechung einer extinctiven Verjährung bezogen werden.

ten Aktenstücke anzustellende Klagen [154]); b) alle Klagen der Anwälde auf Bezahlung ihrer Auslagen und Gebühren [155]); c) die Klage

154) Art. 2276. Die Zeit läuft vom Tage der Vollziehung des erhaltenen Auftrages oder der geschehenen Insinuation an. Der Appellations-Hof von *Rennes* verlangte die Dauer der Klage der Parthey gegen die Gerichtsdiener nicht auf längere Zeit festzusetzen, als die Klage der letzteren gegen die erstere dauere. *Analyse des Observations etc. p. 920, 921.*

155) Art. 2273. — Die VerjährungsZeit läuft entweder vom Tage des entschiedenen Prozesses an, oder vom Tage des unter den Partheyen geschlossenen Vergleiches, oder vom Tage der Zurücknahme der auf diese Anwälde ausgestellten Vollmachten. In diesem Puncte variirte die alte Jurisprudence außerordentlich; ein *arrêt de réglement* des Parlaments zu *Paris* vom 28. März 1692. bestimmte die VerjährungsZeit auf zwey Jahre, und das Parlament der *Normandie* nahm diese Disposition in dem *réglement* vom 15. Decbr. 1703. ohne Einschränkung an. — Il y a une autre espèce de prescription contre les procureurs et les huissiers qui résulte de la rémise qu'ils ont faite de leurs exploits et procédures à leurs parties; il résulte de cette rémise une présomption de payement, et on dit vulgairement au barreau, *pièces rendues, pièces payées.* POTHIER *l. c. nr. 690. vol. II. p. 305.* Diese berührte auch der AppellationsHof von *Paris:* il y a

Klage auf Aufhebung eines KaufContractes wegen übermäßiger Verletzung [156]). ʿ)

Ein

a encore, à l'égard des officiers ministeriels, une espèce de prescription, ou de fin de non recevoir, résultans de la maxime, *pièces rendues, pièces payées.* Suivant cette règle les huissiers, les avoués et les notaires sont non recevables à demander à leurs cliens le salaire des exploits dont ils ont rémis les originaux, des procédures dont ils ont rendus les dossiers, et des actes dont ils ont délivrés des expéditions. On auroit pu parler de cette fin de non recevoir au titre *des Conventions en général*, parmi les présomptions de payement, mais on peut la mettre en cet endroit. — Eben so beruhte eine eigene fin de non recevoir gegen die Klagen der Advocaten und Anwälde auf der Verbindlichkeit derselben, sich für die erhaltenen Zahlungen ein eigenes Journal zu halten; konnten sie dieses nicht vorweisen, so wurden sie mit ihrer Klage nicht gehört. *Pothier l. c. nr. 691. vol. II. p. 305.* Auch auf Beybehaltung dieser Einrichtung trug der Appellations Hof von *Paris* an. *Analyse des Observations etc. p. 919.*

156) Art. 1676. Die Frage über die Verjährungs Zeit dieser Klage gab zu weitläuftigen Debatten im Staats Rathe Veranlassung. Der Artikel, wie er ihm vorgelegt wurde, setzte dieselbe auf zwey Jahre fest: ce terme est assez long pour que l'action resciſſoire puisse être utile à celui qui est en droit de l'exercer; et il est assez court, pour que l'agricul-

Ein Jahr bloß dauern: a) die Klage auf Rich-

griculture n'ait point à souffrir d'un délai qui, loin d'empêcher les entreprises du nouveau propriétaire ne lui laisse que le temps convenable pour les préparer. *Portalis Exposé des motifs du tit. VI. liv. III. du C. C. vol. V. p. 217.* Andere fanden den Zeitraum viel zu lang und verlangten ihn wenigstens auf 1 Jahr zurückgesetzt. Gründe: l'une des plus grandes difficultés contre le principe même de la rescission, c'est, qu'il laisse pendant un temps la propriété incertaine, ce qui gène le propriétaire dans l'exercice de son droit, et prive la société de tous les avantages qu'elle rétire des améliorations; 2) la lésion vient, ou de l'erreur de celui qui vend, ou de ses besoins. Il ne lui faut point deux ans pour se détromper, s'il n'y a qu'erreur. S'il a voulu se procurer un secours que les circonstances lui rendoient nécessaire ou utile, il cesse d'être favorable: on ne lui doit aucune garantie pour les fausses spéculations aux quelles il a pu se livrer. Il a plus: la loi ne pourroit le secourir sans fournir à l'agiotage un moyen nouveau. En effet on vendroit à vil prix, pour se procurer des fonds dont on tireroit des bénéfices considérables, et on les rendroit après deux ans à l'acheteur en réprénant sa chose; 3) on n'accorde que deux mois à des créanciers pour reconnoitre si la vente de leur gage est préjudiciable et pour surenchérir; pourquoi accorderoit on deux ans à un vendeur? six mois devroient lui

Nichtigkeit der Ehe wegen fehlender Einwilligung

suffire; mais afin de n'être pas trop rigoureux, on peut lui donner un an. (*Crétèt, Jollivet, Bérengèr.*) *Discussions du C. C. vol. II. p. 518.* Eine andere Parthie fand den Zeitraum zu kurz; Einige nehmlich vertheidigten die alte Verjährungs-Zeit von 10 Jahren: on sera convaincu que ce terme est évidemment trop court, si l'on jette les yeux sur les diverses classes des vendeurs. Ces sont des majeurs dira-t-on; oui, sans doute; mais ce sera un jeune homme de vingt un ans, qui aura sacrifié son héritage à la fougue de ses passions, et qu'un acquéreur avide aura dépouillé (durfte man, nach dem, was man für die Bestimmung der Volljährigkeit auf das zurückgelegte 21te Jahr gesagt hatte, so noch sprechen? *Berlier Exposé des motifs du titre XI. du C. C. vol. I. p. 211. Huguèt Rapport au tribunat etc. ibid. p. 389, 390. Leroy discours au Corps législatif etc. ibid. p. 393.*) Ce sera un homme dans le malheur, et que la nécessité aura forcé de vendre. Il est étonnant, qu'on dise, qu'en aliénant son bien, il se place dans une position meilleure. Quoi! parcequ'au défaut des ressources qu'il espéroit, il aura sacrifié sa propriété pour sauver son honneur et se soustraire à la poursuite de ses créanciers, sa situation sera améliorée? Ce sera une femme qui, n'administrant pas par elle même, n'aura pas connu la valeur du bien qu'on lui a fait vendre. Comment toutes ces personnes profiteront elles de l'action en rescission, si la durée en

gung der dazu berechtigten Verwandten [157]).

b)

en eſt abrégée? Ce ne ſera pas dans un délai de ſix mois, qu'un jeune homme reviendra de ſes égaremens, qu'une femme reconnoitra le tort qu'elle a ſouffert, qu'un malheureux réparera le deſordre de ſes affaires. Mais dit on, puisqu'il n'eſt pas forcé à faire des offres réelles, le délai pour trouver des reſſources ſe prolonge à ſon égard. Vaine defaite! l'acquéreur, qui connoit la poſition malheureuſe du vendeur, ſe hâte d'acquiescer à ſa demande, bien certain de l'exclure plus ſûrément, en le réduiſant à l'impuiſſance de rendre le prix. (TRONCHET.) *Discuſſions du C. C. vol. II. p. 521.* — Andere wollten den Zeitraum auf 4 Jahre verlängert haben: 1) afin qu'un jeune homme de vingt un ans ait le ſecours de la reſciſſion jusqu'à l'age de vingt cinq ans, c'eſt à dire pendant tout le temps que duroit autre fois la minorité. À l'égard du jeune homme de vingt un ans, la nouvelle jurisprudence abrégéra le délai de douze ans; car il ne ſera plus réſtitué après l'expiration de ſa vingt troiſième année, tandis qu'autrefois il étoit réſtituable jusqu'à l'age de trente cinq ans; 2) il ne faut pas perdre de vue qu'en rétabliſſant l'action en reſciſſion on s'eſt ſurtout propoſé de prévenir la léſion; plus on multipliera les chances défavorables contre celui qui oſeroit ſe la permettre, plus on attendra ſûrément ce but. On le manquera au contraire ſi l'on organiſe le principe de la léſion de manière que dans l'application il devienne illuſoire.

(LE

b) die Klage des Verkäufers auf Nachschuß zum

(LE PREMIER CONSUL, CAMBACÉRÈS) *Discussions du C. C. vol II. p. 521, 522.* In dem *projèt de C. C.* welches an die Tribunäle versendet wurde, war die Verjährungs-Zeit auf 4 Jahre festgesetzt. Die Appellations-Höfe machten eben keine bedeutenden Bemerkungen darüber. Der Appellations-Hof von *Aix* verlangte den Zusatz: quand l'exécution du contrat a trait de temps, la prescription de quatre ans n'a pas lieu Il faut examiner la lésion, et si elle est telle qu'on puisse présumer, que les parties n'auroient jamais contracté au même prix, on les réstitue. Die Appellations-Höfe von *Caën* und *Lyon* verlangten die nähere Bestimmung: sans porter aucune atteinte au délai fixé pour la réstitution pour cause d'erreur, dol, violence &c. Cette addition, afin d'empêcher qu'on ne confonde, comme on l'à toujours fait, cette action avec celle en réstitution pour simple lésion. *Analyse des Observations etc. p. 813, 816, 820.*; über das alte Recht s. POTHIER *traité du Contrat de Vente. P. V. Ch. II. sect. II. A. I. §. II. nr. 347. vol. I. p. 599.*

157) Art. 183. Die Verjährung läuft von dem Tage an, wo die Verwandten, deren Einwilligung in die Ehe erfordert wurde, von der Ehe Kenntniß erhalten; für den Ehegatten selber aber von dem Tage an, wo er das gehörige Alter erreicht hat, um selbst in die Ehe einwilligen zu können. In dem den Tribunälen vorgelegten Projèt de C. C. war dem Ehe-

zum KaufPreise, so wie die Klage des Käu-
fers

Ehegatten selber aus diesem Grunde gar keine NichtigkeitsKlage gestattet. Den Verwandten war sie zwar eingeräumt, aber keine VerjährungsZeit weiter dabey bestimmt. Der CassationsHof schlug vor, sie auf 2 Jahre *à compter du jour de la célébration du mariage* (daher MALEVILLE unrichtig: le tribunal de Cassation propose que la fin de non récevoir ne soit admise que deux ans *après la majorité. Discussions du C. C. vol. I. p. 288.*) festzusetzen. Die übrigen AppellationsHöfe schweigen gänzlich darüber. *Analyse des Observations etc. p. 135.* Der Entwurf des Artikels, der im StaatsRath zur Discussion kam, setzte gleichfalls keine bestimmte gleichförmige VerjährungsZeit fest, sondern schloß nur die NichtigkeitsKlage der Verwandten durch die von Seiten des einen Ehegatten erreichte Volljährigkeit aus: dem Ehegatten selber war aber auch hier keine NichtigkeitsKlage eingeräumt. Zwey Betrachtungen leiteten zu der Frage von einer für diese Klage festzusetzenden bestimmten Zeit: 1) ob der Vater mit derselben noch zu hören sey, wenn er, nachdem er die Ehe in Erfahrung gebracht, ein langes Stillschweigen beobachtet habe? 2) ob die im Entwurf des Artikels angeordnete fin de non recevoir von den Eheleuten auch dann in Anspruch genommen werden könne, wenn die Ehe etwa bloß drey Tage vor erreichter Volljährigkeit eingegangen sey? Da in diesem Falle die Zeit offenbar zu kurz sey um gegen die Ehe zu reclamiren; so

fers auf Verminderung desselben oder auf Auf=

so räumte man ein, daß es inconsequent seyn würde, die im Artikel aufgestellte Regel beyzu= behalten. Es ward also nun über eine fest= zusetzende bestimmte Zeitfrist deliberirt, nach deren Ablauf, ohne weitere Rücksicht auf Ma= jorität oder Minorennität der Eheleute, die Verwandten als consentirend angesehen, und nicht weiter zur NichtigkeitsKlage zugelassen werden sollten. Die vom CassationsHof in Vorschlag gebrachte Zeitfrist fand man zu lang: der erste Consul schlug einen Monat vor: die= sen fand man zu kurz; il affoibliroit la puissance paternelle dont l'intérêt se lie avec celui des moeurs. Il est une foule de moyens et de ruses pour soustraire à la connoissance du père et de la famille le mariage du mineur: l'argent sur tout peut beaucoup dans cette occasion; car avec ce secours on parvient à faire dresser un procès verbal d'affiches, quoiqu'il n'y ait pas eu d'affiches. Il faudroit assigner à la réclamation du père le terme d'un an, à compter du jour où il a eu connoissance du mariage. (TRONCHET) *Discussions du C. C. vol. I. p. 288.* Andere vertheidigten nun das im Entwurf des Artikels aufgestellte System (REAL), und noch Andere wollten die Festsetzung einer bestimm= ten VerjährungsZeit vermieden wissen, und nur im Allgemeinen die ohne den gesetzlichen Consens eingegangene Ehe für nichtig erklä= ren, à moins qu'il ne résulte des circonstances, que le père ou ceux qui étoient fondés à l'attaquer en ont eu connoissance, et qu'ils

Aufhebung des Contractes [158]); c) die Klage des Eigenthümers auf Zurückforderung eines

qu'ils n'ont pas réclamé ou pardonné l'injure; une telle disposition seroit préferable à celle qui fixeroit un délai pour la réclamation. Ce délai, quel qu'il soit, peut être trop court dans certaines circonstances. Il vaut donc mieux que les circonstances soient pésées par le juge et qu'il se décide d'après les preuves qui en résultent. (*Cambacérès*, *Tronchet*) *Discussions du C. C. vol. I. p.* 289. Zu einem festen Resultat konnte man nicht kommen; auch *Locré* giebt hier keinen weiteren Aufschluß. Nur zuletzt ward noch die Frage berührt, ob der Ehegatte selber die Ehe wohl auch aus diesem Grunde als nichtig anfechten könne? gegen eine dawider gemachte Einwendung hieß es: la difficulté se résout par un principe fort simple; c'est que celui qui ne peut disposer de ses biens peut encore moins disposer de sa personne. (*Tronchet*) *Discussions du C. C. vol. I. p.* 290. Der Artikel ward der Section zurückgeschickt, und über die nachherigen Veränderungen findet man weiter keine Erläuterung; auch die Discussionen des Tribunats schweigen darüber, und nur über die letztere Disposition des Artikels findet man eine Bemerkung, welche die Frage, ob der Ehegatte selber gegen seine Ehe aus diesem Grunde reclamiren könne, schon als entschieden vorausgesetzt: on a observé que, quand, après avoir atteint cet age, il laissoit s'écouler une année sans réclamation, il paroissoit juste

eines von einem Fluß oder Strom durch eine plötzliche Gewalt abgerissenen beträchtlichen und kennbaren Theiles seines Landes [159]);

d)

juste qu'il ne fut plus recevable à critiquer son mariage: que son silence pendant ce laps de temps devoit être régardé comme équivalent à une ratification. C'est d'après cette observation, que la dernière disposition de cet article a été ajoutée. *Discussions du C. N. vol. III. p. 31.*

158) Art. 1622. Die Frist wird vom Tage des geschlossenen Kaufes an gerechnet. — Ce temps est suffisant pour réconnoitre une erreur dont la vérification est possible à chaque instant. Un terme plus long jetteroit trop d'incertitude dans les affaires de la vie. *Portalis Exposé des motifs du tit. VI. liv. III. du C. C. vol. V. p. 201. Faure Rapport au tribunat sur le même titre. ibid. p. 236.* Im alten Recht war die Verjährungs-Zeit dieser Klage in den verschiedenen Provinzen verschieden bestimmt, meistens aber war sie weit kürzer. *Pothier traité du Contrat de Vente. P. II. Ch. I. sect. IV. A. V. §. V. nr. 231. A. VI. nr. 232. p. 550.*

159) Art. 559. Un terme plus long prolongéroit l'incertitude des nouveaux possesseurs, et rétarderoit la culture de leurs nouvelles terres. Le silence que l'ancien propriétaire a gardé pendant une année suffit pour faire présumer qu'il n'a pas voulu faire usage de son droit de réclamation. *Faure Rapport*

S 2

d) die Klage auf Wiederruf einer Schenkung wegen begangenen Undankes [160]; e) die Klage auf Wiederruf testamentarischer Verfügungen, in so fern sie sich auf eine grobe, dem Andenken des Verstorbenen zugefügte, Beschimpfung gründet [161]; f) die Klage der

port au tribunat sur le tit. II. du liv. II. vol. II. p. 58. In dem den Tribunälen vorgelegten *Projèt de C. C.* war die Verjährungs-Zeit auf 3 Jahre festgesetzt. Der Appellations-Hof von *Orleans* bemerkte darüber: le délai de trois ans paroit long: cet événement ne peut être ignoré et la possession du voisin a quelque apparence de bonne foi: un an ne suffiroit il pas? *Analyse des Observations etc. p. 372, 379.*

160) Art. 957. Die Verjährung beginnt ihren Lauf von dem Tage des Verbrechens an, welches der Geschenkgeber dem Beschenkten zur Last legt, oder von dem Tage an, an dem das Verbrechen dem Geber bekannt geworden ist. Die letztere Bestimmung verdankt man dem Appellations-Hofe von *Rouen*. *Analyse des Observations etc. p. 760.* — Im alten Recht war die Verjährungs-Zeit nach der Verschiedenheit der Ursache, die der Revocatorien-Klage zum Grunde lag, verschieden bestimmt, *Maleville ad art. cit.* Th. II. *p. 405, 406.*

161) Art. 1047. Die Zeit wird vom Tage des begangenen Verbrechens an gerechnet. — Der Appellations-Hof von *Rouen* schlug vor, die

der Aerzte, WundAerzte und Apotheker auf Bezahlung ihrer Besuche, Operationen und Arzneien [162]; g) die Klage der Gerichts-

Die-

die Zeit zu berechnen *du jour qu'elle (l'injure grave) auroit pu être connu de l'héritier. Analyse des Observations etc. p. 760.* Im Entwurf des Artikels war der Fall noch besonders hervorgehoben, wenn die Klage sich darauf gründen würde, daß der Legatar Urheber oder Theilhaber am Tode des Testirers sey; in diesem Falle sollte nehmlich die Zeit berechnet werden *du jour du décès du testateur, si la condamnation du légataire est antérieure, et du jour de la condamnation, si elle est postérieure au décès.* Bey der Berathschlagung im StaatsRath machte man aber die Bemerkung: qu'il seroit contre l'ordre de laisser un assasin jouir des dépouilles de sa victime par cela seul qu'il n'auroit pas été recherché pendant un an; hierauf wurde der erstere Theil des Artikels ohne weiteres weggeschnitten. Von einer andern Seite verlangte man, que l'action en déchéance contre le légataire ait la même durée que l'action en poursuite du crime qu'il a commis (*Tronchet*). Aber der Art. ward, wie er vorgelegt worden, angenommen. *Discussions du C. C. vol. II. p. 228. Maleville ad art. cit.* Th. II. *p. 482, 483.* — Dieser Fall ist bey Bauer a. a. O. *§. 66. p. 78, 79.* übergangen.

162) Art. 2272. — Die *Ordonnance de Louis XII.* von 1612. Art. 68. beschränkte die VerjährungsZeit auf 6 Monate; die *Cou-*

 tume

Diener auf Bezahlung der für die Insinuation der Ausfertigungen und Vollziehung der sonstigen ihnen ertheilten Aufträge, ihnen zukommenden Gebühren; [163]); h) die Klage der

tume de Paris hielt diesen Zeitraum für unzureichend, und dehnte ihn also auf ein Jahr aus; diese Bestimmung ward auch in der *Ordonnance de 1673 sur le commerce* bestätigt; indessen begründet doch erst der C. N. in dieser Hinsicht ein eigentliches jus commune, denn jene ordonnance ayant particulièrement pour objet le commerce, ne porte point daus sa disposition finale une dérogation formelle aux coutumes contraires, de manière que dans la plupart de celles, où il y avoit pour ces divers objets des prescriptions plus ou moins longues, on a continué de s'y conformer. *Bigot Préameneu l. c. p. 311.* Wo indessen die *Coutumes* sich nicht ausdrücklich über diesen Punct erklärten, da befolgte man die Bestimmung der *Coutume de Paris.* *Pothier l. c. nr. 675. vol. II. p. 292.* Daher konnte auch *Bigot Préameneu l. c. p. 312.* in so fern mit Recht sagen, *on a maintenu le droit commun* suivant le quel la prescription d'un an court contre les medicins &c.

163) Art. 2272. Le temps de la prescription à l'égard des huissiers ne doit pas être aussi long qu'il est à l'égard des avoués. Leur ministère n'est point employé pour des actes multipliés et qui se prolongent autant que ceux des avoués; il est d'usage de les payer plus

der Kaufleute auf Bezahlung wegen der an PrivatPersonen, die nicht Kaufleute sind, gelieferten Waaren [164]); i) die den Vorstehern

plus promptement. Leur action sera prescrite par une année. BIGOT PRÉAMENEU *l. c. p.* 313 — Il n'y a aucune loi qui limite le temps de l'action pour les salaires des *notaires* et des *huissiers*; il seroit équitable d'étendre à ces officiers la prescription de six ans établie à l'égard des procureurs; mais n'y ayant point de loi, on doit avoir beaucoup d'égard aux circonstances. POTHIER *l. c. nr.* 691. *vol. II. p.* 305. Der AppellationsHof von *Poitiers* verlangte in Ansehung der *huissiers* Beobachtung der Reciprocität; es solle ihnen so lange eine Klage zustehen, als man gegen sie eine gestatte. *Analyse des Observations etc. p* 920. Auf die *notaires* aber machte der AppellationsHof von *Paris* aufmerksam; il paroitroit raisonnable d'étendre à ces officiers la prescription de cinq ans, qui est la plus longue de celles établies rélativement aux avoués. *Analyse des Observations etc. p.* 919.

164) Art. 2272. — Die *Coutume de Paris* Art. CXXVI. so wie die *Ordonnance de* 1673. *tit. I.* Art. VII. ließen die einjährige Verjährung nur bey den Klagen gegen die *drapiers, merciers, épiciers, orfèvres et autres marchands grossiers* zu; POTHIER *l. c. nr.* 675. *vol. II. p.* 292. sagt, die *Coutume d'Orleans* habe diese Verjährung bey den Klagen gegen alle Kaufleute, *sans aucune distinction des grosses et menues denrées*

stehern von PensionsAnstalten, anderen Lehrherren, so wie den Jahrweise gemietheten Dienst-

rées angenommen. Dieß ist falsch; denn in der *Coutume tit. XIV.* Art. 265. *vol. II. p. 404.* heißt es ausdrücklich: déniers ou choses dûes pour facons ou ventes d'ouvrages, labourages, facons de vignes, voitures, et aussi pour salaires de serviteurs, nourritures et instructions d'enfans, *et autres ménuës denrées et marchandises*, se prescrivent par un an. Diese Aufhebung jedes Unterschiedes zwischen den HandelsLeuten, in so fern sie im Verhältniß zu andern Particuliers, die keine Kaufleute sind, in Betrachtung kommen, und die Festsetzung einer gleichförmigen Verjährungsfrist für alle ist dem C. N. eigenthümlich, und er folgte hierin einer *Ordonnance de Louis XIII. de 1621.* Art. LXVIII.; nur war in dieser letzteren die VerjährungsZeit auf 6 Monate festgesetzt, welcher Zeitraum, da er nicht für alle Fälle hinreichend lang gehalten wurde, nachmals zu jener Distinction die Veranlassung gab. Mais il seroit difficile de trouver des motifs satisfaisans pour ne pas mettre dans la même classe tous les marchands à raison des marchandises qu'ils vendent à des particuliers non marchands. S'il est quelques marchands en detail pour les quels le délai d'un an soit long, il faut songer qu'il s'agit d'une dérogation au droit commun et qu'il vaut encore mieux éviter le reproche de distinctions arbitraires, et s'en tenir dans une matière aussi delicate à une règle générale, sur la nécessité de la quelle il ne puisse y avoir aucun

Dienstboten auf Bezahlung der Pensions-Gelder für ihre Zöglinge, des Lehrgeldes und des jährlichen Lohnes zustehende Klage [165]). 6) In

cun doute. *Bigot Préameneu l. c. p. 311, 312.* Daher übersetzt auch **Erhard** den Ausdruck des Artikels *marchands* schwerlich richtig durch **Krämer**.

165) Art. 2272. — So verordnete die *Coutume d'Orleans tit. XIV.* Art. CCLXV. *vol. II. p. 404.* und *Pothier l. c. nr. 675. p. 292.* sagt davon *c'est un droit commun;* in Hinsicht der Dienstbothen hieß es allgemein: *serviteurs* ohne den Zusatz *qui se louent à l'année;* der Appellations-Hof von *Paris* verlangte daher auch die Tilgung desselben; car quand ils se seroient loués pour un moindre terme, ou qu'il n'y en auroit même aucun de convenu, il faudroit toujours un an pour prescrire contre eux, si la loi n'en dispose autrement. *Analyse des Observations etc. p. 919.* Nichts destoweniger ist er beybehalten, parceque les autres sont dans la classe des gens de travail dont l'action se prescrit par six mois. *Bigot Préameneu l. c. p. 312.* — Aus dem C. de Commerce gehören unter die einjährige Verjährung folgende Klagen: 1) die action en délaissement si la perte est arrivée, ou, en cas de prise, le navire conduit aux colonies des Indes occidentales, aux iles Acores, Canaries, Madère et autres iles et côtes occidentales d'Afrique et orientales d'Amerique. Art. 431, 373. Die Zeit wird von dem Tage an berechnet, wo man die Nachricht erhalten, daß das Schiff verun-

In einem halben Jahre verjähren: a) die Klage auf Nichtigkeit der Ehe wegen fehlender freyer Einwilligung beider oder eines Ehegat-

glückt oder als Prise aufgebracht sey; die nehmliche Verjährungs-Zeit findet in dem Falle Statt, wenn die Klage aus dem Grunde angestellt wird, daß man seit respective ein oder zwey Jahren vom Schiffe keine Nachricht erhalten habe, wofern nur dasselbe nach einer der oben genannten Gegenden hin bestimmt gewesen. Art. 375. 2) Toutes actions contre le commissionaire et le voiturier à raison de la perte ou de l'avarie des marchandises, pour les expéditions faites à l'étranger. Die Zeit ist zu berechnen, pour le cas de perte, du jour où le transport des marchandises auroit dû être effectué, et pour les cas d'avaries, du jour où la remise des marchandises aura été faite. Art. 108. 3) Toutes actions en payement pour frèt de navire, gages et loyers des officiers, matelóts et autres gens de l'équipage, à compter du jour du voyage fini. Art. 433. 4) Toutes actions pour nourriture fournie aux matelots par l'ordre du capitaine, à compter du jour de la livraison. Art. 433. 5) Toutes actions pour fournitures de bois et autres choses nécessaires aux constructions, équipement et avictuaillement du navire, après ces fournitures faites. Art. 433. 6) Toutes actions pour salaires d'ouvriers et pour ouvrages faits, à compter du jour de la reception des ouvrages. Art. 433. 7) Toute demande en delivrance de marchandises à compter du jour de l'arrivée du navire. Art. 433.

gatten [166]); b) die Klage auf Richtigkeit der Ehe wegen Mangel des zur Eingehung einer

166) Art. 181. — Die Zeit läuft von dem Tage an, wo der Gezwungene seine Freyheit erhalten, oder der Irrende seinen Irrthum entdeckt hat. Das den AppellationsHöfen vorgelegte *Projèt de C. C.* setzte in beyden Fällen die VerjährungsZeit auf zwey Jahre fest. Der CassationsHof wollte diesen Zeitraum nur für den ersteren Fall beybehalten wissen, und brachte für den letzteren ein Jahr in Vorschlag; der AppellationsHof von *Toulouse* hielt aber 1 Jahr in beyden Fällen für eine hinreichende Zeitfrist. *Analyse des Observations etc. p. 130, 134, 135, 145.* In dem von der GesetzgebungsSection dem StaatsRath vorgelegten Entwurf des Artikels war die VerjährungsZeit für den ersteren Fall auf 1 Jahr, für den letzteren auf 6 Monate festgesetzt. *Discussions du C. C. vol. I. p. 276.* Bey der Discussion selber konnte man in Ansehung des ersteren Falles über nichts einig werden. Einige wollten diesen Punct ganz dem, durch die ParticulairUmstände genauer bestimmten, arbitrio judicis überlassen wissen. (*Cambacérès*) Man bemerkte zwar, daß der Artikel eben die jurisprudence existante über diesen Gegenstand enthalte (*Réal*), allein diesen Grund wollte man nicht gelten lassen; la jurisprudence, hieß es, est le résultat composé d'une foule de dispositions; qu'ainsi, si la loi devoit la réproduire, il faudroit que ses articles fussent multipliés à l'infini. (*Le Premier Consul.*) Andere verlangten, daß man

einer rechtsbeständigen Ehe erforderlichen ge-
setz-

man die NichtigkeitsKlage in diesem Falle nur so lange zulassen solle, que la continuation de la violence seroit prouvée. (*Tronchet*) Noch Andere blieben auf einer festzusetzenden bestimmten Zeitfrist bestehen, und brachten drey Monate in Vorschlag. (*le premier Consul*) Allein diese fand man zu lang, und bemerkte, que la réclamation doit suivre immédiatement le moment où la violence a cessé; que toute cohabitation postérieure est une veritable ratification (*le Ministre de la Justice*) Das Resultat war, daß man diesen Theil des Artikels ganz wegließ. Für den Fall eines vorhandenen Irrthums fand man den Zeitraum von drey Monaten zu lang, parcequ'il ne faut pas trois mois pour reconnoitre physiquement la supposition de personne et que, s'il s'agit d'une erreur morale, il est difficile de fixer un terme à sa reconnoissance et à la faculté de se soustraire à ses effets. (*Fourcroy*) Diese Behauptung ward bestritten puisque l'identité, dont il s'agit, n'est pas seulement l'identité physique, mais encore l'identité morale du nom, de l'état et des autres circonstances qui ont déterminé le choix de la personne: peut être même que l'erreur ne devroit être couvert par aucun laps de temps: car tout contrat frauduleux est essentiellement faux. (*le premier Consul*) Diese Bemerkungen führten auf die Untersuchung der Frage, welcher Irrthum eigentlich zur Begründnng dieser NichtigkeitsKlage zuzulassen sey, und das Resultat der Discussion war, daß man den Artikel
der

setzlichen Alters [167]); c) die Klage der Lehrmeister auf Bezahlung des Monatsweise gege-

der Section zu einer nochmaligen Prüfung zu-rückschickte. *Discussions du C. C. vol. I. p.* 278-282. In einer späteren Sitzung vom 6 brumaire an 10, von deren Discussion über diesen Gegenstand man bey JOUANNEAU und SOLON kein Wort findet, war die Verjährungs-Zeit auf ein Jahr festgesetzt, ohne daß im StaatsRath selber dagegen etwas eingewendet geworden zu seyn scheint. LOCRÉ *l. c. vol. III. p.* 325. Die gegenwärtige Reducirung derselben auf 6 Monate verdankt man den Bemerkungen des Tribunates. Cet article étendoit *à un an* le délai pour demander la nullité du mariage; c'est à la démande du tribunat que ce délai a été réstreint à six mois. *Discussions du C. N. vol. III. p.* 31. LOCRÉ *l. c.* — PORTALIS *Exposé des motifs du projèt du tit. V. liv. I. vol. I. p.* 109.

167) Art. 185. — Die Zeit läuft von dem Tage des erreichten gesetzmäßigen Alters an. — Le défaut d'age est réparable; il seroit donc absurde qu'il servit de prétexte pour attaquer un mariage lorsqu'il s'est deja écoulé un délai de six mois après que les epoux auroient atteint l'age competent. Alors la nullité n'existe plus; l'effet ne doit pas survivre à sa cause. On donne un délai de six mois, *parceque toutes les fois que la loi donne une action elle doit laisser un temps utile pour l'exercer.* PORTALIS *Exposé des motifs. vol. I. p.* 110. In dem den Appellations-Höfen zugeschickten *Projèt de C. C.* war

gegebenen Unterrichts in Wissenschaften und Künsten [168]); d) die den Gasthaltern und SpeiseWirthen auf Bezahlung der gegebenen Wohnung und gereichten Speisen und Getränke zustehende Klage [169]). e) Die Klage

war die VerjährungsZeit auf 1 Jahr festgesetzt; und in demjenigen, welches die GesetzgebungsSection dem StaatsRath vorlegte, auf *dix mois*; so findet man sie wenigstens bey JOUANNEAU und SOLON angegeben. *Discussions du C. C. vol. I. p. 291.* Bey LOCRÉ *l. c. vol. III. p. 377.* findet man auch hier schon *six mois.* Dieß scheint die richtigere LesArt. Denn über die Veränderung in *six mois* findet man gar keine Aufschlüsse; auch scheinen schon JOUANNEAU und SOLON in *dix mois* einen Druckfehler vermuthet zu haben. *Discussions du C. C. vol. I. p. 290. not. 1.*

168) Art. 2271.

169) Art. 2271. *Ordonnance de Louis XII. de 1510.* Art. 6, 8. *Coutume de Paris* Art. *CXXVI. Ordonnance de 1673.* Art. 8. POTHIER *l. c. nr. 672, 673. vol. II. p. 289–291.* Die AppellationsHöfe von *Caën* und *Orleans* verlangten den Zusatz: les cabarétiers, taverniers, traiteurs, limonadiers ou cafétièrs, n'ont point d'action pour le vin, la bière, les liqueurs et autres choses fournies en leur maison aux personnes qu'ils ne nourrissent pas habituellement. Cette disposition de la *Coutume de Paris* et de plusieurs autres, quant aux cabarétiers, taver-

Klage der Arbeiter und Tagelöhner auf Bezahlung ihres Tagelohnes, ihrer gelieferten Arbeit oder ihres Gehaltes [170]; 7) In drey

verniers eſt trop morale pour être exclue de notre Code On propoſe de l'étendre aux traiteurs et limonadiers; quand c'eſt le plaiſir qui y conduit, les depenſes n'en ſont pas plus favorables que celles faites chez les cabarétiers ou taverniers *Analyſe des Obſervations etc. p. 911, 918, 919.*

170) Art. 2271. — Die *Coutume d'Orleans tit XIV.* Art. 264. *vol. II. p. 403.* die POTHIER *l. c. nr. 689. vol II. p. 303.* als droit commun aufführt, hatte hier bloß 40 Tage zugelaſſen. — Der Appellations-Hof von *Lyon* verlangte unter dieſe 6monatliche Verjährung noch zu ſetzen die Klage der *loueurs de meubles, chevaux, caroſſes, bateaux et autres effets mobiliers quelconques. Analyſe des Obſervations etc. p. 915.* — Aus dem *C. de Commerce* gehören unter dieſe Verjährung noch folgende Klagen: 1) l'action en délaiſſement ſi la perte eſt arrivée aux ports ou côtes de l'Europe, ou ſur celles de l'Aſie et d'Afrique, dans la Méditerranée, ou bien en cas de priſe, ſi le navire eſt conduit dans l'un des ports ou lieux ſitués aux côtes ci deſſus mentionnées. Art. 431, 373. Die Zeit wird von dem Tage an berechnet, wo man das Verunglücken oder die Aufbringung der Priſe in Erfahrung gebracht hat; 2) dieſelbe Klage, wenn ſie aus dem Grunde angeſtellt wird, weil man ſeit reſpective

drey Monathen verjährt die Klage des Gesellschafters gegen die von einem dritten gemachte Bestimmung der Gesellschafts-Antheile[171]); 8) in

tive einem oder zwey Jahren von dem Schiffe keine Nachricht erhalten hat, wenn dasselbe nach einer der oben genannten Gegenden hin bestimmt gewesen ist. Art. 375. 3) Toutes actions contre le commissionaire et le voiturier à raison de la perte ou de l'avarie des marchandises pour les expéditions faites dans l'intérieur de la France; die Zeit wird berechnet, pour le cas de perte, du jour où le transport des marchandises auroit dû être effectué, et pour les cas d'avaries, du jour où la remise des marchandises aura été faite. Art. 108.

171) Art. 1854. — Die Zeit läuft von dem Tage an, wo der angeblich verletzte Theil die erfolgte Bestimmung in Erfahrung gebracht hat. In dem an die Appellations-Höfe versandten *Projèt de C. C.* war gar keine Verjährungs-Zeit bestimmt; auch war der Appellations-Hof von *Nimes* der einzige welcher diese Lücke rügte; er verlangte nehmlich festzusetzen que de pareils réglemens seroient censés ratifiés par la non réclamation des interessés *dans un très court délai que la loi fixeroit. Analyse des Observations etc. p. 863.* Dem Staats-Rath ward darauf in dem ihm vorgelegten Entwurf des Artikels ein Zeitraum von 30 Tagen vorgeschlagen: diesen fand man aber zu kurz: trente jours ne suffisent pas pour prendre conseil et pour se concerter; il seroit utile de porter le délai à un

in zwey Monathen verjährt die den Erben des Ehemannes auf Anfechtung der ehelichen Geburt des Kindes in dem Falle zustehende Klage, wenn der Ehemann, ehe er seinen Widerspruch angebracht hat, verstorben, jedoch die ihm hierzu verstattete Frist noch nicht verstrichen ist [172]. 9) Die Klage, womit

un an. (*Cambacérès*) Darauf bemerkte man aber, que dans la rigueur des principes il ne devroit être accordé aucun délai; car le réglement est executoire à l'instant. Du moins faut il que le délai ne soit pas trop long; dans l'intervalle la société, si elle n'étoit pas dissoute, se trouveroit paralysée. (*Tronchet*) Der darauf von *Boulay* vorgeschlagene Zeitraum von drey Monaten ward angenommen. *Discussions du C. C. vol. II. p. 600.*

172) Art. 317. *Bigot Préameneu Exposé des motifs du tit. VII. liv. I. du C. C. sur la paternité et filiation vol. I. p. 157.* Das den Tribunälen mitgetheilte *Projèt de C. C.* bestimmte gar keine VerjährungsZeit, sondern verordnete ganz allgemein: si le mari est décédé sans avoir fait le desaveu &c. la légitimité de l'enfant peut être contestée *par tous ceux qui y ont intérêt.* Der CassationsHof verlangte: terminer l'article par ces termes: *dans les trois mois du jour où l'intérêt s'est ouvert;* car l'état d'un enfant ne doit pas être longtemps incertain. Die Bemerkungen der übrigen Tribunäle waren gegen

mit der Verpachter eines Gutes auf die, ohne seine Einwilligung von demselben weggeschaf- ten

gen die Zulässigkeit einer Klage von Seiten der Erben des Mannes gerichtet. Einige (*Bourdeaux, Lyon, Metz*) waren gänzlich dagegen, Andere (*Toulouse*) wollten sie nur unter gewissen Modificationen zugelassen wissen (nehmlich nur in dem Falle, wenn der Mann von der Niederkunft der Frau und von der Existenz des Kindes nichts gewußt habe). Dieser letzteren Meinung war auch das Tribunat; (es wollte die Zulässigkeit der Klage nur auf den Art. 312. nicht auf die Art. 313, 314. bezogen wissen.) *Analyse des Observations etc. p. 205, 206, 208. Discussions du C. N. vol. III. p. 61, 62.* Dieß veranlaßte die Gesetzgebungs Section, den Artikel der Commission zu streichen, und in dem dafür substituirten, dem Staats Rath in der Session vom *14. Brumaire an. 10.* vorgelegten, Entwurf den Grundsatz aufzustellen, daß die Erben des Mannes zu gar keiner Reclamation gegen die Legitimität des Kindes zugelassen werden könnten; diese Bestimmung ward der Gegenstand einer Discussion, die damit endigte, daß die entgegengesetzte Meinung durchging und den Erben des Mannes eine Klage gelassen wurde. *Locré l. c. vol. V. p. 101 - 105.* Jetzt kam es auf zwey Puncte an; Theils die Verjährungs Zeit, Theils den Zeit Punct, von dem an dieselbe laufen sollte, zu bestimmen: in Ansehung des ersteren Punctes schlug die Section in dem, dem Staats Rath am *12. Frimaire an. 10.* mitgetheilten, Entwurfe

ten, Mobilien sein VorzugsRecht geltend machen

wurfe vor, den Erben nur denjenigen Zeitraum zu gestatten, der von der, dem Ehemanne selber eingeräumten, Zeitfrist noch übrig seyn würde. *Locré l. c. vol. V. p. 109.* Hierüber erhob sich eine ziemlich lebhafte Discussion, die damit endigte, daß man es als Grundsatz annahm, daß den Erben ein eigener Zeitraum festgesetzt werden müsse. *Locré l. c. V. p. 109–113.* (von dieser und der vorigen Discussion findet man bey *Jouanneau* und *Solon* kein Wort: nur aus *Berlier's* Bemerkung *Discuss. du C. C. vol. I. p. 424.* läßt sich die Existenz der letzteren vermuthen) In dem dem StaatsRath in der Sitzung vom 29. *Fructidor an 10.* vorgelegten Entwurf hatte die Section die VerjährungsZeit auf zwey Monate festgesetzt, und dieser Vorschlag ward denn auch angenommen. Einige meinten zwar que dans tous les cas il importe d'accorder un délai plus long. Rien n'est plus rare, que de voir des collatéraux venir, après 29 ans, disputer à un enfant la succession de son père. (*Cambacérès*) Allein man antwortete: qu'il convient de se règler par ce, qui arrive le plus ordinairement. Il est possible qu'une mère hardie présente, après la mort de son mari, un enfant contre lequel ce mari n'a pas réclamé, et fasse faire l'inventaire en son nom: alors les héritiers qui surviennent, prennent la qualité de demandeurs. Mais ordinairement la mère plus timide, agit avec moins de précipitation: les héritiers font faire l'inventaire

chen kann, dauert nur 40 Tage, und 10) die

est ce n'est qu'après un laps de temps que l'enfant est présenté. Dans le premier cas, il est bon d'accorder un délai aux héritiers, et alors deux mois suffisent. Dans le second, où les héritiers sont défendeurs, il est impossible de limiter leurs droits par un délai. (TRONCHET) *Discussions du C. C. vol. I. p. 426.* Was den AnfangsTermin dieser VerjährungsZeit anbelangt, so ward zuerst in der Sitzung vom *12. Frimaire an 10.* vorgeschlagen de la faire courir *du jour où l'héritier auroit connu la mort du mari.* (TRONCHET) *LOCRÉ l. c. vol. V. p. 115.* Man ließ sich aber damals nicht weiter auf die Frage ein, und nun schlug die Section in der Sitzung vom 29. *Fructidor* vor, de faire courir le délai *de l'époque où la prétention de l'enfant auroit été notifiée aux héritiers. Discussions du C. C. vol. I. p. 424.* Die hierüber entstandene Discussion beruht eigentlich bloß auf Mißverständnissen. Man stellte nehmlich vor, daß sich hier zwey Möglichkeiten denken ließen; entweder befinde sich das Kind in possessione status; dann begründe dieser Umstand schon an und für sich eine Einrede gegen die Erben, (*CAMBACÉRÈS, TRONCHET*) und von einer solchen notification wie der Artikel verlange, könne hier nicht gut die Rede seyn; (on concoit difficilément comment sera exécutée la dernière partie de l'article rélative à la notification, attendu qu'un enfant en possession d'état ne fera pas notifier aux héritiers de son

die dem Vermiether einer Wohnung in dem nehm=

son père qu'il en veut jouir; cette possession est au contraire son titre. *Berlier p.* 424. *Berenger p.* 426.) oder die Geburt des Kindes ist heimlich gewesen, und dieses tritt nun auf, und reclamirt gegen die Erben einen status den es bisher nicht hatte; in diesem Falle verhielten sich die Erben als Beklagte, et conséquemment ils ne peuvent jamais devenir non recevables, puisqu'ils ne sont pas demandeurs et que c'est l'enfant qui vient les attaquer. C'est donc contre lui seulement qu'il est possible d'admettre une fin de non recevoir. (*Tronchet*, *Berenger p* 425, 426.) Die Einwendung von *Regnaud de St. Jean d'Angely* bezieht sich auf den gar nicht mehr in Frage stehenden Fall, wo sich das Kind in possessione status befindet, und *Cambacérès* hat bey seiner Antwort darauf, wieder den anderen Fall im Auge. Man konnte nicht einig werden, und der Artikel wurde der Section zurückgegeben. *Discussions du C. C. vol. I. p.* 424-426. Die Section ließ den Artikel unverändert; dagegen reclamirte nun das Tribunat. On a pensé qu'il ne pouvoit être dans l'intention de la loi que l'enfant eut à craindre d'être inquiété pendant l'espace de 30 ans, s'il ne prenoit pas la précaution de faire notifier lui même à ses parens les plus proches qu'il entendoit jouir de l'état de légitime; c'est cependant ce qui résulteroit de la disposition proposée. La notification annonceroit de la part de l'enfant un

 doute,

nehmlichen Falle zustehende Klage verjährt
in

doute, qu' il ne doit pas naturellement avoir puisqu' on lui suppose la conviction de sa légitimité. Il faudroit donc qu' il fit naitre dans l' esprit des autres une incertitude qu'il ne partage pas, et qu' il ne doit pas partager. Il faudroit qu' il provoquât lui même le combat, tandis qu' il ne doit pas croir avoir aucun ennemi à redouter. Il a paru juste que les héritiers du mari, au lieu qu' ils dussent être prévenus, fussent considérés comme suffisament avertis par cela seul, qu'ils ont connu la naissance de l' enfant. Es schlug daher vor de faire courir le délai *du jour où les héritiers du mari auroient connaissance de sa mort; et dans le cas où ils ignoreroient la naissance de l' enfant, du jour où ils auroient acquis cette connaissance. Discussions du C. N. vol. III. p. 61.* Diese Redaction ward freylich nicht angenommen, allein man verließ doch die alte, und so kam nun die gegenwärtige znm Vorschein: hier sind nun beyde Fälle ausgedrückt, sowohl der, wo das Kind als Beklagter erscheint, als auch der, wo es als Kläger auftritt. *Maleville ad h. art.* Th. I. *p. 810. Delvincourt l. c. vol. I. p. 138. not. 5.* Der Art. 318. bezieht sich auf den Fall, wenn die Erben die eheliche Abkunft des Kindes vors erste nur durch einen außergerichtlichen Act angegriffen haben; in diesem Fall muß nehmlich die Sache binnen MonatsFrist durch eine gerichtliche Klage verfolgt werden. Die Unterlassung dieser Vorschrift benimmt dem früheren außergerichtlichen Act alle seine
Wür-

in 15 Tagen [173]; 11) In acht Tagen endlich verjährt die VindicationsKlage des Ver-

Würkung (*il sera régardé comme non avenu*), hat aber auf die Fähigkeit der Erben, die eheliche Abkunft mit einer gerichtlichen Klage zu bestreiten, überall keinen Einfluß; nur müssen freylich die im Art. 317. vorgeschriebenen 2 Monate noch nicht zu Ende gelaufen seyn; geschah also etwa die außergerichtliche Protestation gegen das Ende des zweyten Monates, und die Erben lassen nun einen dritten Monat verstreichen, ohne dieselbe durch eine Klage weiter zu verfolgen, so ist nun nicht nur jene Protestation ohne alle Würkung, sondern es können die Erben die eheliche Abkunft des Kindes nun auch nicht mehr durch eine Klage bestreiten, nicht deswegen, weil sie ihre außerordentliche Protestation nicht binnen MonatsFrist gerichtlich verfolgt haben, sondern weil von den im Art. 317. festgesetzten ZeitPuncten an, schon mehr als zwey Monate verstrichen sind. *Locré l. c. vol. V. p. 121. Delvincourt l. c. vol. I. p. 139. not. 2.* Zachariä *l. c.* §. 306. *not.* 4. Th. II. *p.* 97. — Diese wie die sämmtlichen folgenden kürzeren Verjährungen sind bey Bauer *l. c.* §. 66, 67. *p.* 77 - 80. übergangen.

173) Art. 2102. — Das den AppellationsHöfen vorgelegte *Projèt de C. C.* hatte für beyde Fälle nur einen Zeitraum von 10 Tagen festgesetzt; diesen fanden die meisten AppellationsHöfe zu kurz. Der AppellationsHof von *Orleans* begnügte sich mit dieser Bemerkung; Andere brachten andere Zeit-

Verkäufers beweglicher Sachen, die er ohne Termine verkauft und nicht bezahlt erhalten hat [174].

§. 21.

Fristen in Vorschlag: *Bourges:* on propose *vingt jours* pour les maisons de ville, et *quatre* pour les biens ruraux (hier liegt wohl ein Druckfehler zum Grunde); *Lyon:* le terme doit être au moins de *vingt jours;* un commissaire désireroit qu' il fut de *quarante;* dans le droit actuel il est de *six semaines. Paris:* le délai pour révendiquer, limité à *dix jours*, peut subsister ainsi pour les maisons, mais ce n' est pas trop *d'un mois* pour les biens de campagne, qui demandent une plus grande surveillance. *Analyse des Observations etc. p. 640, 692, 704, 705, 710, 713.* Die gegenwärtige Distinction befand sich in dem dem StaatsRath vorgelegten Entwurfe und gab zu keinen weiteren Erinnerungen Veranlassung.

174) Art. 2102. — So auch schon in beiden Entwürfen. Der AppellationsHof von *Caën* fand den Zeitraum zu kurz, quand le vendeur demeure éloigné de l'achéteur: eben so der AppellationsHof von *Toulouse:* pourquoi le délai ne feroit il pas de dix jours, comme au nr. 3. *Analyse des Observations etc. p. 697, 718, 784.* Bey HandelsSachen findet indessen diese VerjährungsZeit keine Anwendung. *Discussions du C. C. vol. II. p. 784.* — Eine kurze, aber unbestimmte VerjährungsZeit ist für die dem Käufer wegen Mängel der verkauften Sache auf

Zurück-

§. 21.

In einigen der oben aufgeführten Fälle [175]), wo die zu verjährende Klage auf Erstat-

Zurücknehmung derselben zustehende Klage festgesetzt; die Zeit soll Theils nach der individuellen Beschaffenheit der in Frage stehenden Mängel, Theils nach dem Herkommen des Ortes, wo der Verkauf geschlossen worden, bestimmt werden. Art. 1648. La loi proposée veut que l'action soit intentée *dans le plus court délai;* elle ne pouvoit établir à cet égard un délai commun; l'usage des lieux et la prudence des juges y suppléeront. FAURE *Rapport au tribunat etc. vol. V. p. 239.* Il existe des différences qui tiennent aux localités; et la loi pour vouloir être uniforme, deviendroit souvent injuste. Il faut donc dans ces cas, que la loi réspecte des usages antiques et invariables qui sont eux mêmes devenus une espèce de loi vivante. GRÉNIER *discours au Corps législatif etc. vol. V. p. 264.* Die AppellationsHöfe von *Agen, Amiens, Bourdeaux, Bourges, Caën, Douai, Lièges, Lyon, Nancy, Orleans, Poitiers, Rennes, Rouen, Toulouse* verlangten die Festsetzung einer bestimmten und einförmigen VerjährungsZeit; und der AppellationsHof von *Douai* (in den *Discussions vol. II. p. 472, 473. not. 1.* wird diese Bemerkung dem AppellationsHofe von *Colmar* beygelegt) bemerkte noch dabey: dans le *Pas-de-Calais* l'usage sur ce point

Erstattung oder Bezahlung gehabter Auslagen oder geleisteter Lieferungen oder Dienste gerichtet ist, hat die Fortsetzung dieser Auslagen, oder die fortgesetzte Leistung dieser Lieferungen oder Dienste, weder auf den Anfang der Verjährung noch auf den Fortlauf derselben einen hemmenden Einfluß [176]),

son-

varie d'une commune à l'autre. Appellera-t-on usage celui d'une seule commune, contraire à l'usage de la commune voisine? *Analyse des Observations etc. p. 812–825.*

175) Dahin gehören nehmlich die sub nr. 2. lit. f. nr. 4. lit. b. nr. 5. lit. f, g, h, i. nr. 6. lit. c, d, e. aufgeführten Fälle.

176) Art. 2274. — Eben so schon die *Ordonnance de 1673.* Art. 9. *encore qu'il y eut continuation de fourniture ou d'ouvrage;* der Grund ist: parceque les prescriptions de six mois, d'un, de deux et de cinq ans dont on vient de parler, étant toutes principalement fondées sur la présomption de payement, la continuation des fournitures, livraisons, services ou travaux, pouvant également avoir eu lieu, soit que le payement ait été fait, soit qu'il ne l'ait pas été, ne peut pas altérer la présomption de payement. Bigot Préameneu *l. c. p 313.* deutlicher Pothier *l. c. nr. 680. vol. II. p. 296.* La raison est, que la créance de ce marchand ou artisan qui a fait plusieurs fournitures ou ouvrages, est composée d'autant de créances particulières, qu'il a fait de fourni-

nitu-

sondern es beginnt die Verjährung mit dem Augenblicke, wo die Auslage, Lieferung oder Arbeit geschehen [177]), und dadurch ein Recht und

nitures ou ouvrages, lesquelles produisent autant d'actions particulières, qui commencent chacune à courir du jour que ce marchand ou artisan a fait la fourniture ou ouvrage. Nur darf jedoch keine würkliche Unterbrechung der Verjährung vorgefallen seyn, welche hier, wie bey der befreyenden Verjährung überhaupt, Theils durch eine Anerkennung der Forderung von Seiten des Verpflichteten (*lorsqu'il y a eu compte arrêté, cédule ou obligation.* On entend ici par *cédule* un acte sous seing privé, par *obligation* un acte devant notaire, et par *un arrêt de compte* une reconnoissance de la dette au bas du memoire des fournitures. *Delvincourt l. c. vol. II. p. 364. not. 1.)*, Theils durch eine nicht wieder erloschene gerichtliche Ladung (*interpellation judiciaire non perimée)* bewürkt werden kann. Art. 2274. Dans tous ces cas (lorsqu'il y a eu compte arrêté, cédule, obligation ou interpellation judiciaire non perimée) l'action ne se prescriroit que par trente ans, sauf l'exécution des lois rélatives à la prescription en matière de commerce. *Delvincourt l. c. vol. II. p. 364. not. 2.*

177) In der Ordonnance de *Louis XII. de 1510.* Art. 6, 8. heißt es: *depuis la première fourniture;* und in der *Coutume de Paris art. 126. depuis le jour de la première délivrance.* — À l'égard des medecins et chirurgiens, je penserois qu'on ne devroit

und eine Klage auf Erstattung, und Belohnung begründet ist. In eben denselben Fällen können jedoch diejenigen, gegen welche die Verjährung in Anspruch genommen wird, denjenigen, welche sich darauf berufen, über die Frage, ob die Zahlung würklich geschehen sey, einen Eid zuschieben [178]). Zur Ablei-

devroit pas regarder la créance d'un medecin ou d'un chirurgien, qui ont eu soin d'un malade pendant une maladie, comme composée d'autant de créances séparées que le chirurgien a fait des pansemens; mais comme une seule et même créance qui n'a été consommée que lorsque les soins du medecin ou du chirurgien ont été achévés, soit par la guerison ou par la mort du malade, ou lorsque le medecin ou le chirurgien ont été congédiés. *Pothier l. c. nr. 681. vol. II. p. 297.*

178) Art. 2275. — Dieselbe Bestimmung findet man in der *Ordonnance de 1673. tit. 1.* Art. 10. und in der *Coutume d'Orleans tit. XIV.* Art 265. *vol. II. p 405.* Der Grund ist: parceque ces prescriptions sont principalement fondées sur la présomption de payement. *Bigot Préameneu l. c. p. 313.* En cela ces prescriptions diffèrent des autres prescriptions, qui, étant établies par forme de peine contre le créancier, le privent entièrement de l'action. *Pothier l. c. nr. 684. vol. II. p. 300. Delvincourt l. c. vol. II. p. 365.* Gönner Archiv für die Gesetz-

leistung dieses Eides sind nicht nur die persönlich Verpflichteten selber, sondern auch deren Witwen und Erben, und, sind diese minderjährig, deren Vormünder verpflichtet, die letzteren jedoch nur über ihre Wissenschaft von der etwa geschehenen Zahlung [179]).

§. 22.

Die Frage von der Würkung der befreyenden Verjährung wird hier bloß um deswillen besonders berührt, weil es beym ersten Anschein zweifelhaft scheinen dürfte, ob dieselbe bloß die Aufhebung des KlageRechtes, oder nicht etwa gar die Erlöschung der Verbind-

Gesetzgebung und Reform des juristischen Studiums. Bd. I. Heft I. *p.* 122. Dabelow, Materialien zur Geschichte, Litteratur, Beurtheilung und Erklärung des C. N. St. IV. *p.* 402-405.

179) Art. 2275. — Ganz übereinstimmend damit ist die *Ordonnance de 1673. tit. 1.* Art. 10. — Der AppellationsHof von *Nancy* verlangte bey diesem Artikel, man sieht nicht gut ein aus welchem Grunde, noch den Zusatz: tous autres moyens de defenses démeurent reservés, quand bien même l'action auroit été intentée dans les délais. *Analyse des Observations etc. p.* 918. — POTHIER *l. c. nr.* 685-688. *vol. II. p.* 300-302.

bindlichkeit selber zum Gegenstand habe [180]). Eine

180) Darauf scheint nehmlich nicht nur der bloße Nahme einer *prescription de libération*, eines *moyen de libération* hinzuleiten, sondern es wird auch ausdrücklich von einer *extinction de l'obligation* gesprochen; so wird z. E. die prescription im Art. 1234. ausdrücklich unter den ErlöschungsGründen der Obligationen Verhältnisse mit angeführt; ferner heißt es bey BIGOT PRÉAMENEU *l. c. p.* 295. *Les obligations s'éteignent par la prescription*, lorsque ceux, envers qui elles ont été contractées, ont négligé pendant le temps que la loi a fixé, d'exercer leurs droits; ferner p. 297. s'il en étoit autrement il n'y auroit aucun terme après lequel on peut se regarder — *comme affranchi de ses obligations.* — p. 299. S'il s'agit de la libération par prescription cette prescription devient la cause de *l'extinction du titre* et alors on prescrit contre son titre en ce sens qu'on se libère quoiqu'il y ait un titre. Diese Bemerkung bezieht sich auf den Art. 2241.; aus dessen Zusammenstellung mit dem Art. 2240. so wie auch aus einer andern gleich anzuführenden Stelle nicht undeutlich hervorzugehen scheint, daß man auch bey dieser Verjährung die Würkung derselben in eine positive Erwerbung von Seiten des Debitor setzte, von welcher man denn die Aufhebung des KlageRechtes nur als eine unmittelbare Folge ansah (wie bey der erwerbenden Verjährung der Verlust des EigenthumsRechtes von Seiten des vorigen Eigenthümers), und daß man derselben nicht sowohl das negative

Eine genauere Untersuchung zeigt indessen bald, daß

tive Betragen des Creditors, welches in der unterlassenen Ausübung des KlageRechtes besteht, zum Grunde legte, sondern vielmehr auch hier von Seiten des persönlich Verpflichteten ein positives Betragen, gewissermaßen einen possessorischen Zustand, voraussetzte. (die letztere Bemerkung ist bereits oben §. 17. gemacht, und es sind auch daselbst not. 124. schon die VermuthungsGründe angeführt worden. Diesen kann man hier nun noch den Art. 2240, 2241. beyfügen; der erstere stellt für die erwerbende Verjährung den Satz auf nemo caussam possessionis sibi ipse mutare potest, und der andere statuirt eine Ausnahme davon in Ansehung der befreyenden Verjährung.) Die erwähnte Aeußerung, wodurch die oben aufgestellte Vermuthung noch einen höheren Grad von Wahrscheinlichkeit zu gewinnen scheint, bezieht sich auf den Vorwurf, den man der römischen Legislation darüber machte, daß sie die Zeit anders bey der erwerbenden und anders bey der befreyenden Verjährung berechnet habe: suivant la loi Romaine, lorsque la prescription étoit un moyen d'acquérir, l'expiration du temps n'étoit pas réglé de la même manière, que quand c'étoit un moyen de se libérer. Dans le premier cas, lorsqu'il s'agissoit d'une prescription de dix ans entre présens et vingt ans entre absens, pour la quelle la bonne foi étoit éxigée, on regardoit la loi comme venant au secours du possesseur, et il suffisoit que le dernier jour du temps requis fut commencé pour que la pre-

daß in dieser Hinsicht die alte Gesetzgebung ganz

prescription fut acquise. Il en étoit autrement lorsqu'il s'agissoit de la prescription de libération. Cette prescription étoit considérée comme une peine de la négligence, et jusqu'à ce que le dernier jour du temps requis fut expiré, cette peine n'étoit pas encourue. *C'étoit une distinction plus subtile que fondée en raison; l'ancien propriétaire contre le quel on prescrit un fonds n'est pas moins favorable que le créancier contre lequel on prescrit une dette.* *Bigot Préameneu l. c. p. 305.* Hier werden der alte Eigenthümer und der Creditor, die Erwerbung des EigenthumsRechtes und die Befreyung von einer Verbindlichkeit einander gleichgesetzt. Nicht nur aus dieser, sondern auch noch aus anderen Stellen ließe sich beinahe schließen, daß man auch die Extinctiv-Verjährung des Römischen Rechtes als ein würkliches AufhebungsMittel der Verbindlichkeit selber angesehen habe; darauf scheint z. E. der Vorwurf zu gehen, den man der Römischen Legislation machte, daß sie die hypothecarische Klage in 40 Jahren verjähren lasse, da doch die persönliche Klage gegen den Schuldner bereits durch den Ablauf von 30 Jahren aufgehoben werde; on est surpris de trouver dans cette législation une règle suivant laquelle, lorsque celui qui s'étoit obligé personnellement possédoit des immeubles hypothequés à la dette, *on regardoit l'action hypothecaire, dont la durée étoit de dix ans, comme distincte de l'action personnelle,*

ganz unverändert beybehalten worden sey [181]; indem nicht nur das gänzliche Stillschweigen sowohl des Gesetzes selber wie auch der darüber vorhandenen privat- und öffentlichen Verhandlungen der Annahme einer solchen Veränderung völlig zuwider ist, sondern auch dieselben Aeußerungen, welche als Gründe für die entgegengesetzte Meinung aufgeführt wer-

nelle, qui duroit trente ans; de manière qu'une dette hypothecaire n'étoit prescrite que par quarante ans. Il étoit contraire aux principes que l'obligation principale fut éteinte par trente ans et que l'hypotheque conventionnelle, qui n'étoit qu'une obligation accessoire, ne le fut pas. Bigot Préameneu *l. c. p. 307.* Man muß sich hierüber um so mehr verwundern, da Pothier, der doch in dieser Lehre stark benutzt worden ist, die Sache sehr richtig erklärt. *l. c. P. III. Ch. VIII. A. III. nr. 668. vol. II. p. 283-286.*

181) Das alte französische Recht betrachtete die befreyende Verjährung, wie die römische Gesetzgebung, als eine *fin de non recevoir* d. h. als eine *cause, qui empêche le créancier d'être écouté en justice.* Pothier *l. c. P. III. Ch. VIII. A. I. nr. 640. vol. II. p. 247.* und unter dieser Rubrik wird sie auch von Pothier *l. c. nr. 641.* abgehandelt. Eine Abänderung dieser Eigenschaft würde bey ihrer Wichtigkeit gewiß nicht unmotivirt geblieben seyn.

werden könnten, bey früheren Schriftstellern, gegen deren Ansicht doch sonst gar nichts einzuwenden steht, angetroffen werden [182]), ja

182) Pothier z. E. handelt die ExtinctivVerjährung gleichfalls bey der Lehre von den AufhebungsArten der Verbindlichkeiten ab, und DOMAT, wenn er sie gleich zugleich mit der AcquisitivVerjährung als eine Würkung des Besitzes darstellt, erwähnt ihrer doch ausdrücklich unter den ErlöschungsArten der ObligationenVerhältnisse. *lois civiles liv. IV. p. 541.* Il ne faut pas restreindre aux matières qui seront traités dans ce livre toutes les manières *d'anéantir ou diminuer les engagemens;* car les preuves, le serment, *les prescriptions ont cet effet*, et il faut aussi les mettre en ce nombre. Eben so ist auch bereits oben gezeigt worden, daß auch Pothier dieser Verjährung die Vermuthung einer geschehenen würklichen Zahlung zum Grunde legt, und auch bey DOMAT findet man Aeußerungen, die, abgesondert und getrennt, die Richtigkeit seiner Ansicht von der ExtinctivVerjährung sehr zweifelhaft machen würden; z. E *liv. III. tit. VII. sect. 4. p. 509.* Les mêmes raisons qui font, que la longue possession acquiert la propriété et qu'elle dépouille l'ancien propriétaire, font aussi que toutes sortes de droits et d'actions *s'acquierent et se perdent par l'effet du temps.* Ainsi un créancier qui a cessé de demander ce qui lui est dû pendant le temps réglé par la loi, a *perdu sa dette, et le debiteur en est dechargé;* eben so *p. 517. §. 1. p. 521. §. 10.* Dennoch sagt Pothier

ja endlich sogar die Existenz einer natürlichen Verbindlichkeit selbst nach bereits verjährter Klage durch mehrere Stellen der öffentlichen Verhandlungen ausdrücklich anerkannt wird [183]). Was die Natur und Beschaf-

thier *l. c. nr. 642. vol. II. p. 249.* ausdrücklich: les fins de non recevoir *n' éteignent pas la créance*, mais ils la rendent inefficace, en rendant le créancier non recevable à intenter l' action qui en nait.

183) Mais ce sacrifice exigé pour le bien public ne rend que plus coupable dans le for intérieur celui, qui, ayant usurpé, ou celui qui, étant certain que son engagement n' a pas été rempli, abuse de la présomption légale; le cri de sa conscience qui lui rappellera sans cesse *son obligation naturelle*, est la seule ressource que la loi puisse laisser au propriétaire ou au créancier, qui aura laissé courir contre lui la prescription. *Bigot Préameneu l. c p. 297.* — La prescription n' est dans le langage du barreau *qu'une fin de non recevoir*, c' est à dire qu' elle n'a point d' effet si celui, contre lequel on veut exercer le droit résultant d' une obligation, ou contre lequel on révendique un fonds, *n' oppose pas cette exception. Idem p. 298* — La prescription est odieuse sans doute si elle est employée par la mauvaise foi pour . . . réfuser d' acquitter un engagement *qui n' est éteint que par elle. Goupil Préfeln l c. p 317.* — On ne régarde comme *obligations purement naturelles* que

schaffenheit dieser natürlichen Verbindlichkeit anbelangt, so ist freylich nicht zu läugnen, daß die französische Legislation hier eigenthümliche Ansichten hat [184]), allein mit der Ver-

que celles qui, par des motifs particuliers, sont considérées comme nulles par la loi civile. Telles sont les obligations dont la cause est trop défavorable, pour que l'action soit admise, et les obligations qui ont été formées par des personnes auxquelles la loi ne permet pas de contracter. Telles sont même les obligations civiles, lorsque l'autorité de la chose jugée, le serment décisoire, *la prescription ou toute autre exception peremptoire rendroient sans effet l'action du créancier.* BIGOT PRÉAMENEU *Exposé des motifs du tit. III. liv. III. du C. C. rélatif aux Obligations conventionnelles en général. vol. IV. p.* 76, 77. S. auch JAUBERT *Rapport au tribunat sur le Chap. IV. du même titre. vol. IV. p.* 127, 128. DELVINCOURT *l. c. vol. II. p.* 205. MALEVILLE *l. c. ad art.* 1235. Th. III. *p.* 86.

184) Die natürliche Verbindlichkeit giebt dem Creditor kein anderes Recht, als daß der Debitor, wenn er sie einmal erfüllt hat, nun nichts weiter zurückfordern kann; nahmentlich darf aber der Creditor keine Ansprüche, die nur auf einer natürlichen Verbindlichkeit beruhen, weiter zur *Compensation* bringen. Ce payement est une rénonciation de fait aux exceptions

Verjährung stehen diese nicht in der entferntesten Verbindung, und folglich ist es auch hier nicht der Ort diese Sache weiter auszuführen.

§. 23.

Zum Schluß müssen nun hier noch einige Bestimmungen zusammengestellt werden, die die erwerbende und befreyende Verjährung ge-

tions sans lesquelles l'action eut été admise; rénonciation que la bonne foi seule et le cri de la conscience sont présumés avoir provoquée; rénonciation qui forme un lien civil que le debiteur ne doit plus être le maitre de rompre. L'obligation naturelle ne devenant un lien civil que par induction tirée du payement, cette obligation *ne peut avoir d'autre effet que celui d'empêcher la répetition* de ce qui a été payé. Mais *elle ne peut faire la matière d'une compensation ni avoir les autres effets que leur donnoit la loi Romaine par suite de cette distinction que nous n'avons point admise entre les pactes et les contrats.* Bigot Préameneu *Exposé des motifs du tit. III. liv. III. du C. C. vol. IV. p. 77.* So sah man die Sache auch schon im alten französischen Recht an, denn Bigot's ganzes Raisonnement ist beinahe wörtlich aus Pothier genommen; *Traité des Obligations. P. II. Ch. II. nr. 192. 193, 195. vol. I. p. 217. 219.*

gemeinschaftlich betreffen: 1) die Zeit soll bey beyden nie nach Stunden berechnet werden, also die natürliche Zeitberechnung gar nicht weiter zur Anwendung kommen [185]; dagegen

185) Art. 2260. — Le temps de la prescription ne peut pas se compter par heures; c'est un espace de temps trop court et qui ne sauroit même être uniformement déterminé. *Bigot Préameneu l. c. p. 305.* — Der Sinn des Artikels scheint nehmlich kein anderer zu seyn als dieser, es soll die Verjährungs Zeit nicht von der Stunde, wo dieß oder jenes factum vorgefallen ist, bis wieder zu dieser Stunde berechnet werden, z. E. vom 1. März Morgens um 10 Uhr bis wieder zum 1. März Morgens um 10 Uhr, sondern es soll bloß auf den Tag gesehen werden, an dem jenes factum vorgefallen ist, folglich vom 1. März bis zum 28. Febr. gerechnet werden. Ainsi quoique j'aie acquis le 10. Mars 1806. avant midi, la prescription de 10 ans ne sera accompli que le 10. Mars (?) 1806. à minuit: jusqu'à cette heure elle pourra être interrompue. *Delvincourt l. c. vol. II. p. 353. not. 1.* — Es bezieht sich dieser Art. offenbar bloß auf den Anfangs Termin der Verjährung und so stellt auch *Bigot Préameneu l. c. p. 305.* die Sache dar: et d'abord il faut examiner comment ce temps doit se calculer, *de quel moment, de quel jour il commence, à quel jour il expire;* auf den Anfang bezieht er nun den Art. 2260., auf das Ende den folgenden Artikel. Das Römische Recht schließt bekanntlich die Natural Computation

gen soll aber auf der andern Seite auch nicht mehr die bürgerliche Zeitberechnung zum Grunde gelegt, und folglich die Verjährung nicht schon mit dem Anfang des letzten Tages für vollendet gehalten werden, sondern das französische Recht hat hier gewissermaßen einen Mittelweg eingeschlagen, indem es festsetzt, daß die Verjährung erst dann für vollendet gehalten werden solle, wenn derjenige Tag, in welchen der Anfang des letzten Zeittages fällt, bürgerlich vollendet sey [186]; 2) die Verjährung

tation nur bey der AcquisitivVerjährung aus. *fr. 6. D. XLI. 3. de usucap. et usurpat.* Daher ist Zachariä's Bemerkung, daß dieser Satz mit dem Römischen Rechte ganz übereinstimme, in so weit zu modificiren *l. c. §. 83. not. 4.* Th. I. *p. 132.*

186) Art. 2261. — Wenn gleich der vorige Artikel festgesetzt hatte, daß die Verjährungs-Zeit nicht mehr nach Stunden berechnet werden solle, so war dieser Artikel doch noch nothwendig, um zu wissen, was von der Methode zu halten sey, welcher zufolge schon der Anfang des letzten Tages der erforderlichen Zeit die Verjährung vollendet. Das französische Recht erklärt dieselbe in Ansehung der Verjährung (denn in andern Fällen findet man sie wohl angewendet, z. E. in Hinsicht auf die Befreyung vom PersonalArrest wird man schon mit dem Antritt des 70ten Jahres als 70jähriger Greis behandelt. Art. 2066.) für unanwend-

rung kann nicht nur von demjenigen, welcher durch sie Eigenthümer geworden ist, oder vom

wendbar. Es entsteht nun aber hier noch die Frage, welcher Tag für den letzten angesehen werden müsse, ob derjenige bürgerliche Tag, in welchen der Anfang, oder derjenige, in welchen das Ende des letzten Zeittages (Zachariä nennt so, wohl wider den SprachGebrauch, den natürlichen Tag. *l. c.* §. 83. *not.* 4. Th. I. *p.* 132.) fällt? Ob also, wenn ich am 10. März erworben habe, die Verjährung schon mit dem Ende des 9ten Märzes, oder erst mit dem Ende des 10ten Märzes vollendet ist? Die Antwort wird wohl für den ersteren ausfallen müssen; denn da nach der Vorschrift des Art. 2260. nicht auf die Stunden gesehen werden soll, so wird dasjenige, was in irgend einer Stunde eines Tages geschieht, auf den ganzen Tag bezogen, und folglich muß das am 10. März Morgens um 10 Uhr vorgefallene factum der Erwerbung gewissermaßen so angesehen werden, als sey es gleich im Anfange des 10. Märzes, als CalenderTag betrachtet, vorgefallen, so daß derselbe als der erste angesehen werden muß, der seit der geschehenen Erwerbung verflossen ist; und daraus ergiebt sich denn von selber, daß der 9te März der letzte Tag des Jahres ist, und daß dasjenige Stück vom 10. März, welches das Ende des letzten ZeitTages einnimmt, gar nicht weiter in Betrachtung kommt. Die Verjährung wird also mit dem Eintritt der Mitternacht vom 9ten auf den 10ten März vollendet. Eben so Zachariä *l. c.* §. 83. *not.* 4. Th. I. *p.* 132.

Hier=

vom Debitor selber in Anspruch genommen werden, sondern es sind dazu auch alle Creditoren derselben, so wie überhaupt alle sonstigen Personen berechtigt, die bey der Vollendung der Verjährung ein Interesse haben [187]): 3) die Verjährung kann in jedem Ab-

Hiernach ist auch das in der vorigen Note aus *Delvincourt* angeführte Beyspiel zu berichtigen. — Ueber SchaltTag und SchaltMonat enthält der C. N. keine Bestimmung, aber aus dem Art. 2261. des C. C., der bloß wegen des wiederangenommenen Gregorianischen Calenders aus dem C. N. wegblieb, erhellt doch so viel, daß 1) in allen den Fällen, wo die VerjährungsZeit bloß in einer bestimmten Anzahl von Tagen besteht, der SchaltTag immer mitgerechnet werden muß; 2) in denjenigen Fällen, wo die VerjährungsZeit nach Monaten bestimmt ist, muß der SchaltMonat, wenn er gleich nur 28 Tage hält, doch für einen vollen Monat mitgerechnet werden. *Delvincourt l. c. vol. II. p. 353, 354.*

187) Art. 2225. — Ce seroit une erreur de croire que la prescription n'a d'effet qu'autant qu'elle est opposée par celui qui a prescrit, et que c'est au profit de ce dernier une faculté personnelle. La prescription établit ou la libération ou la propriété; or les créanciers peuvent, ainsi qu'on l'a déclaré au titre *des Obligations* (Art. 166 s. auch Art. 2036.) exercer les droits et les actions de leurs débiteurs, à l'exception de ceux qui sont exclusivement attachés à la personne; la con-

Abschnitt des gerichtlichen Verfahrens, ja sogar noch in der AppellationsInstanz, in Anspruch genommen werden, wenn nur von Seiten dessen, der sich auf dieselbe beruft, nichts vorgefallen ist, woraus eine Entsagung dieser Einrede gefolgert werden könnte [188]. 4) Eine solche Entsagung ist, so lan-

conséquence est que les créanciers ou toute autre personne ayant intérêt à ce que la prescription soit acquise, peuvent l'opposer, quoique le debiteur ou le propriétaire y rénonce. *Bigot Préameneu l. c. p. 299.* Ebenso das alte Recht *Pothier l. c. nr. 665. vol. II. p. 282.* Das den AppellationsHöfen vorgelegte *Projèt de C. C.* enthielt die genauere Bestimmung: créanciers posterieurs. Der AppellationsHof von *Nancy* verlangte die Supprimirung dieses Artikels als im Widerstreit mit dem Art. 2248. *Analyse des Observations etc. p. 917.* — Man sieht leicht worin das Mißverständniß liegt.

188) Art. 2224. — Mais aussi la prescription peut être opposée en tout état de cause; même devant le tribunal d'appel; le silence à cet égard pendant une partie du procès peut avoir été déterminé par l'opinion que les autres moyens étoient suffisans, et le droit acquis par la prescription n'en conserve pas moins toute sa force jusqu'à ce que l'autorité de la chose definitivement jugée par le tribunal d'appel ait irrevocablement fixé le sort des parties. *Bigot Préameneu l. c. p. 298., 299.* Der letzte Theil des Artikels

lange wie die Einrede der Verjährung noch gar nicht begründet ist, überall unzulässig [189]); ist

titels fehlte in dem den Tribunälen vorgelegten *Projèt de C. C.* — Der Appellations-Hof von *Nancy* wollte die Disposition dieses Artikels nur als Ausnahme von der Regel gelten lassen, und brachte daher folgende Abänderung desselben in Vorschlag: la prescription ne peut être opposée devant le tribunal d'appel, si elle n'a pas été proposée en première instance, à moins que le jugement dont est appel n'ait été rendu par défaut. *Analyse des Observations etc. p. 917.* — Dabelow Von der Verjährung. Anhang §. 5. Th. II. *p. 384.*

189) Art. 2220. — La faculté, que chacun a de disposer de ses droits, peut elle être exercée rélativement à la prescription avant qu'elle ait eu son cours? Celui qui contracte un engagement peut il stipuler que ni lui ni ses réprésentans n'opposeront cette exception? Si cette rénonciation étoit valable, *la prescription ne seroit plus, pour maintenir la paix publique, qu'un moyen illusoire;* tous ceux, au profit des quels seroient les engagemens, ne manqueroient pas d'exiger cette rénonciation. S'agit il d'une obligation? la prescription est fondée sur la plus forte présomption d'une libération effective: non seulement la loi intervient pour celui qui, ayant succédé au debiteur, peut présumer que ce dernier s'est acquitté; mais encore elle vient au secours du debiteur lui même qui, s'étant effectivement acquitté, n'a plus le titre de sa libé-

ist aber dieselbe rechtlich existent geworden, so ist sie statthaft, und kann dann sowohl ausdrücklich als stillschweigend geschehen; nur wird zu ihrer Rechtsbeständigkeit Alienationsfähigkeit von Seiten des Entsagenden erfordert [190]. 5) Da die Verjährung sich ledig-

libération. Comment croire que celui, qui rénonceroit à la prescription, eut entendu s'exposer lui ou ses réprésentans à payer plusieurs fois? Ce seroit un raisonnement irréflechi et désavoué par la raison. S'agit il de la prescription d'un fonds? S'il a été convenu entre deux voisins que l'un possèderoit le fonds de l'autre sans pouvoir le prescrire, *ce n'est point de la part de celui, au profit du quel est la stipulation, une rénonciation à la prescription; c'est une reconnoissance qu'il ne possédera point à titre de propriétaire*, et nul autre que celui qui possède à ce titre ne peut prescrire. Observez encore que la prescription, étant nécessaire pour maintenir l'ordre social, *elle fait partie du droit public, auquel il n'est pas libre à chacun de déroger; jus publicum pactis privatorum mutari non potest.* BIGOT PRÉAMENEU *l. c. p.* 298. — Vorher war die Frage sehr bestritten; Pothier berührt sie nicht; aber Dabelow, Von der Verjährung. Anhang. §. 3. Th. II. *p.* 377. führt von beyden Seiten Gewährs-Männer an; er selber verneint die Frage in Ansehung der KlagenVerjährung.

190) Art. 2220, 2221, 2222. — POTHIER *l.*

diglich auf facta gründet, so kann sie vom Richter nie ex officio supplirt werden, sondern muß stets von den Partheyen ausdrücklich in Anspruch genommen und bewiesen werden [191].

l. c. nr. 665. vol. II. p. 281. — Der Appellations-Hof von *Lyon* verlangte die Tilgung des Art. 2221.; car signifie-t-il, que, si on rélache le fonds, si on paie, si on reconnoit la dette, on ne peut plus opposer la prescription qui, selon cet article, s'acquiert par la raison inverse? und der Appellations-Hof von *Nancy* verlangte zum Art. 2222 den Zusatz: et cependant, si le mineur, devenu majeur, ne se pourvoit pendant l'année, il ne peut plus se faire réstituer, et l'action ne passe à ses héritiers, qu'autant qu'il aura intenté lui même. *Analyse des Observations etc. p. 913, 917.*

191) Art. 2223. — La prescription n'est dans le langage du barreau, qu'une fin de non recevoir, c'est à dire qu'elle n'a point d'effet si celui, contre lequel on veut exercer le droit résultant d'une obligation, ou contre lequel on révendique son fonds, n'oppose pas cette exception. Telle en effet doit être la marche de la justice; le temps seul n'opére pas la prescription; il faut qu'avec le temps concourent, ou la longue inaction du créancier, ou une possession telle que la loi exige. *Cette inaction ou cette possession sont des circonstances qui ne peuvent être connues et vérifiées par les juges que quand elles sont alléguées par celui qui veut s'en pré-*

prevaloir. BIGOT PRÉAMENEU *l. c. p.* 298. Der Appellations-Hof von *Nimes* machte über diesen Artikel die Bemerkung: lorsqu'il s'agit d'un terme fixé par la loi pour remplir certains devoirs, les juges doivent suppléer d'office le moyen de la prescription; und der Appellations-Hof von *Paris* verlangte den Zusatz: sauf dans les matières qui intéressent l'ordre public, tels que les délais pour les requêtes civiles, et d'autres semblables. *Analyse des Observations etc. p.* 918, 919. — POTHIER *l. c. nr.* 642. *vol. II. p.* 250. Dabelow *l. l.* Anhang. §. 2. Th. II. *p.* 374-376.

Vorzüglichste Druckfehler.

Seite 9.	Note 6a)	Zeile 7.	von unten,	st. 22. 19. l. 2219.
— 20.	— 13)	— 6.	— —	st in demselben l. hier
— 21.	— 14)	— 4.	— —	st. *manières* l. *matières*
— 25.	Text	— 2.	— —	st. den l. der
— 28.	—	— 2.	— —	st. Jahr l. Jahre
— 28.	Note 19)	— 10.	— —	st. *toute* l. *tout.*
— 29.	— 20)	— 9.	— —	st. Tribunále l. Tribunále
— 53.	— 28)	— 6.	— —	st. *(de l'Aallier)* l. *(de l'Allier)*
— 57.	— 28)	— 11.	— —	st. vermeist l. verweist
— 70.	— 36)	— 10. u. 12.	v. u.	st. effét l. effet
— 84.	— 44)	— 26.	v. u.	st. bittweise l. nicht bittweise
— 87.	— 47)	— 8.	— —	st. Art. 2542. l. Art. 2229, 2242.
— 93.	— 49)	— 9.	— —	st. 884. l. 384.
— 170.	— 91)	— 28.	— —	st. exposé. l. exposé;
— 170.	— 91)	— 24.	— —	st. vor l. von
— 197.	— 113)	letzte Zeile	v. u.	st. S. l. So
— 211.	— 117)	Z. 25.	v. u.	st. *lougue* l. *longue*
— 219.	Text	— 11.	— —	st. welchem l. welchen
— 234.	Note 132)	Z. 6.	v. u.	st. obipen l. obigen

Frankfurt und
Würzburg

Bayerische StaatsBibliothek
Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Planck, Wilhelm,

Abhandlungen über Gegenstände aus dem französischen Civil-Recht

Bd.: 1,1. (1809)

Göttingen 1809

J.gall. 88 p-1,1
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10549657-1